This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

**Usage guidelines**

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

**About Google Book Search**

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

3 2044 097 792 055

Digitized by Google

1120

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

23

23

Digitized by Google

# Die Verwaltungslehre.

Von

Dr. Lorenz Stein.

Zweiter Theil.

---

Stuttgart.
Verlag der J. G. Cotta'schen Buchhandlung.
1866.

Digitized by Google

# Die Lehre

von der

# Innern Verwaltung.

---

Einleitung. Die Lehre von Begriff, Inhalt, Syſtem und Recht der Verwaltung.

---

Die wirkliche Innere Verwaltung und das Verwaltungsrecht.

Erſter Theil.

Das Bevölkerungsweſen und ſein Verwaltungsrecht.

Von

Dr. Lorenz Stein.

---

Stuttgart.

Verlag der J. G. Cotta'ſchen Buchhandlung.

1866.

Digitized by Google

Buchdruckerei der J. G. Cotta'schen Buchhandlung in Stuttgart.

Digitized by Google

# Vorwort.

Ich lege hiemit den ersten Theil meiner Inneren Verwaltungslehre der deutschen wissenschaftlichen Welt vor.

So gering ich auch meine eigene Arbeitskraft und meine Kenntnisse anschlagen mag, so hat mich dennoch dieser Theil davon überzeugt, daß es kaum einen Menschen geben wird, der allein im Stande wäre, das ungeheure, bei jedem Schritte sich in Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft weiter ausdehnende Gebiet der Wissenschaft der Verwaltung zu überwältigen. Was ich hier für einen Theil eines Theiles zu leisten versucht, wird wenigstens als Beispiel für das dienen, was hier zu leisten ist, soll das Werk der Aufgabe würdig sein.

Wer daher je mit mir und nach mir es unternehmen wird, hier weiter zu arbeiten, der bedarf mehr als der bloßen Arbeitskraft. Er wird einer höheren sittlichen Idee bedürfen, um Muth und Eifer da aufrecht zu halten, wo das Maß menschlicher Kraft zu gering erscheint gegenüber demjenigen, was die Wissenschaft hier noch von ihr zu fordern hat.

Diese Idee ist eine große. Mich hat sie begleitet und getragen. Möge sie jedem zur Seite stehen, der die Hand an dieß gewaltige Werk legt!

Das Ideal der Geschichte ist der vollendete Mensch. Seine Vollendung wird er nie allein aus sich heraus gewinnen. Die Gemeinschaft der Menschen muß in allen Formen ihm helfen, ihn schützen und fördern. Die Gemeinschaft aber ist, indem sie das thut, die Dienerin eines höheren als des menschlichen Willens. Sie lebt, indem sie das thut, ihr eigenes Leben. Sie erhebt sich hoch über die Willkür, den Zufall, den Unverstand der Einzelnen.

Digitized by Google

Sie folgt Gesetzen und geht Wege, die eben so unwandelbar sind, wie die, welche die natürliche Welt beherrschen. Sie erscheint mit langsam wirkender aber unwiderstehlicher Gewalt auf allen Gebieten des Lebens. Auf jedem hat sie in andern Formen dieselben Aufgaben, aber um ihrer Formen willen hat sie auf jedem Gebiete einen andern Namen. Hier, wo wir stehen, in der Arbeit der Gemeinschaft für die Bedingungen der freien individuellen Entwicklung heißt sie Verwaltung. Die Verwaltung ist daher mehr als eine Institution, mehr als eine Nothwendigkeit, mehr als ein Recht. Sie ist der Organismus des Lebens der Gemeinschaft in ihrem Verhältniß zum Leben und zur höchsten sittlichen Bestimmung der Einzelnen. Sie ist damit ein Theil des höheren Weltlebens. Dem aber dienen wir alle, und es lohnt uns, indem es uns sein eigenes Wesen, seine eigenen Gesetze so weit offenbart, wie unsere geistige Kraft reichen mag.

Die Substanz aber, in der sich dieß Leben bewegt, ist auch hier wesentlich die Gesellschaft und ihre Ordnungen. Sie sind es, welche der abstracten Idee der Verwaltung Richtung und Form geben. Die folgende Arbeit wird darthun, was wir bisher als das allgemeine Entwicklungsgesetz des Gesammtlebens aufgestellt haben, daß nicht bloß die Verfassung, sondern daß auch die Verwaltung und ihr Recht nur durch die Gesellschaftsordnungen verständlich werden, aus denen sie ihre Gestalt empfangen, für die sie arbeiten. Es wird keine Verfassungslehre, aber es wird auch keine Verwaltungslehre mehr ihrer Idee entsprechen, ohne die Wissenschaft der Gesellschaft.

Und indem wir so mit der Grundlage der Gesellschaftsbildung die Verwaltung erfüllt, entstand uns eine weitere Anschauung.

Es ist kein Zweifel, daß die bisherige Geschichte, und darum auch die bisherige Verwaltung und das Verwaltungsrecht nur noch die drei Grundformen der Geschlechter — der Ständischen — und der Staatsbürgerlichen Ordnung kennt, jede von ihnen wieder innerlich in Classen getheilt und erfüllt mit allen Gegensätzen und Bewegungen, welche die Classen und ihr Element, die Vertheilung des Besitzes, hervorrufen. Ist nun die Weltgeschichte mit diesen Ordnungen zu Ende?

Sehen wir uns um. Wohin wir blicken, tritt uns Eine,

Digitized by Google

alles andere überragende Thatsache entgegen. Auf allen Punkten arbeitet die Welt dahin, die niedere Classe durch ein immer steigendes Maß von Opfern zu heben, die sie den höheren auferlegt; und wunderbar, diese Opfer, die die letztere bringt, werden in ihrer Hand zuletzt zu einem Segen und Genuß *für sie selber*. Am Horizont unseres menschlichen Gesammtbewußtseins steigt die, noch unklare, noch durch rohe Interessen und sinnverwirrte Auffassung verkehrte, und dennoch der Gottheit entstammende Erkenntniß herauf, daß die erste Bedingung alles irdischen Glückes und aller menschlichen Vollendung des Einzelnen das *Glück und die Vollendung des Anderen* sei. Wir wagen das nicht zu läugnen, aber wir wagen das auch noch nicht zu wissen. Und während wir, alle Einzelne, zaudernd und unsicher vor dieser Erkenntniß stehen, geht jene Wahrheit ruhig, im Kleinen und Nächsten zunächst arbeitend, ihren mächtigen Gang. Sie baut Schulen für die niedere Classe, sie errichtet Krankenhäuser, sie stiftet Vereine, sie fordert für sie Kredit und Hülfe, sie sorgt für ihre Gesundheit, sie lichtet ihre Häuser, sie pflanzt ihre Gärten, sie gibt Wasser, sie gibt Brod, sie ruft alle Besitzenden herbei zur Theilnahme an allem Veredelnden, Bildenden, Erhebenden, sie macht die Eine Classe verantwortlich für die ruhige aber sichere Entwicklung und Hebung der andern, und was wir als die höchste christliche Pflicht verehren, die thätige Liebe des Einen für den Andern, das erhebt sie mit oder ohne klar formulirtes Bewußtsein zunächst im Namen des *Interesses* zur Pflicht der gesellschaftlichen Ordnung. Und der große Organismus, durch den sie diese Pflicht erfüllt, und der unablässig thätig ist in allen seinen Organen, das ist die *Verwaltung*. Wollt ihr die Erde kennen, so löst ihr den Stein und das Wasser im kleinsten Raume in ihre elementaren Bestandstandtheile auf, und schaut die gewaltigen Kräfte in den Atomen wirkend an. Wollt ihr die Verwaltung kennen, wie sie *jetzt* hervorgeht aus dem höheren Leben, dem wir alle unterworfen sind, so thut für sie dasselbe; nehmt *Eine* Verwaltungsmaßregel, und löst sie auf in ihre Gründe, ihre Objekte und ihr letztes Ziel, und ihr werdet den unwiderstehlichen Gang der Bewegung im kleinsten Körper und seiner Geschichte verstehen. Eine Verwaltung, wie sie jetzt nun fast unter unsern Händen entsteht, war *niemals* da in

Digitized by Google

der Weltgeschichte. Es ist kein Zweifel, daß sich eine neue, vierte Gestalt der Gesellschaftsordnung bilden will. Sie wird hundert oder zweihundert Jahre brauchen, aber kommen wird sie. Und sie wird zum Inhalt haben, dem Reichthum, der Klugheit und selbst dem Interesse zu beweisen, was die Menschenliebe und das warme Herz so gerne glauben, daß die materiellen Ordnungen des wirthschaftlichen Lebens, wie die formellen der Staatsthätigkeit doch zuletzt einem Höheren dienen, und daß die edelsten Gefühle der Menschen, daß die höchsten Gesetze der Religion ein Recht haben, dereinst die „praktische" Welt zu regieren, und die Grundlagen der Verwaltung zu bilden.

Es ist doch vielleicht nicht ohne Werth, auch in praktischen Dingen den höchsten, abstractesten Standpunkt festzuhalten.

Dem sei wie ihm wolle; das Folgende mag zunächst und vor allem seinen Werth als rein wissenschaftliche Arbeit suchen. Vielleicht daß es ihr gelingt, die Bahn für eine höhere, zugleich historische und organische Auffassung der Verwaltung zu brechen. Ihr bester Erfolg wäre der, daß Andere dann Besseres leisten.

Wien, November 1865.

L. Stein.

Digitized by Google

# Inhalt.

## Allgemeine Einleitung.

Begriff. Inhalt, System und Recht der innern Verwaltung.

Seite

Aeußere Definition der innern Verwaltung und der Verwaltungslehre 3

## Erster Abschnitt.

Die geschichtliche und organische Entwicklung des Begriffs und Inhalts der Verwaltung.

I. Die Geschichte der Verwaltungslehre . . . . . 6

1) Der Lebensproceß der Menschheit und die Stellung von Staat und Verwaltung in demselben. Die Ideen des Staats als Gewissen der Verwaltung. Die Geschichte des Staatsbegriffes bildet daher die Grundlage der Geschichte der Verwaltungslehre. Eine andere giebt es nicht, die ausreichend wäre . . . . . 6

2) Der Wohlfahrtsstaat und das jus naturae et gentium. In ihm verschmilzt die Verwaltungslehre mit der Rechtsphilosophie; das jus naturae ist im Grunde das System der Verwaltungslehre. Christian Wolf. — Die zweite Gestalt dieses Verhältnisses erscheint darin, daß die Verwaltungslehre aus der Rechtsphilosophie heraustritt, und als selbständige Wissenschaft den Namen der Polizeiwissenschaft annimmt. Justi und Sonnenfels. — G. H. v. Berg. — Charakter der Polizeiwissenschaft am Ende des 18. Jahrhunderts 11

3) Der Polizeistaat. Darstellung desselben als Uebergang vom Wohlfahrtsstaat zum Rechtsstaat . . . . . 17

4) Der Rechtsstaat und sein Verhältniß zur Verwaltungslehre. Seine hohe Bedeutung für die Idee der vollziehenden Gewalt, seine geringe für die Idee der eigentlichen Verwaltung. Er entwickelt die Ideen der Verfassung und des Gesetzes, und begründet die der Selbstverwaltung und des Vereinswesens; seine Rechtsphilosophie hat aber keine Anknüpfung an die Idee der Verwaltung und daher kein System und keine Wissenschaft desselben . . . 21

Digitized by Google

Seite

5) Die drei Grundformen der Auffassung des Rechtsstaats. Das Princip des Contrat social. Die ethisch-logische Auffassung der deutschen Philosophie. Die negative Idee des Staatsbürgerthums und des staatsbürgerlichen Rechts. Norddeutschland und Süddeutschland . . . . . 24

6) Das Schicksal der Verwaltungslehre in dieser Epoche bis auf die Gegenwart . . . . . 30

a) Die Cameralwissenschaften und die Verwaltungslehre. — Sie sind die realistische Form der letzteren, verlassen daher das ganze Gebiet der Staatswissenschaft und werden zu bloßen Gewerbslehren mit nationalökonomischer und administrativer Färbung . 31

b) Das Staatsrecht und die Verwaltungslehre. — Allgemeiner Charakter des Verhältnisses beider. Die drei Richtungen in denselben . . . . . 33

I. Das Verwaltungsrecht der einzelnen Verwaltungsgebiete, und Uebergang zur Verwaltungslehre in diesen speziellen Behandlungen. Begriff, Inhalt und Entstehung der rationellen Bearbeitung der einzelnen Verwaltungslehren. Werth derselben. Doch fehlt eben die Einheit . . . . . 35

II. Territoriale Gesetzsammlungen für das Verwaltungsrecht . . 38

III. Das Auftreten des systematischen Verwaltungsrechts neben dem Verfassungsrecht. — R. v. Mohl . . . . . 38

c) Die Verwaltungslehre in der Form der Volkswirthschaftspflege. Die physiokratische Schule. — Die Schule von Adam Smith. — Die deutsche Volkswirthschaftspflege . . . . . 39

**II. Inhalt und Wesen der innern Verwaltung** . . . . . 42

1) Die Idee der Verwaltung als organischer Theil des Staatsbegriffs. Verhältniß derselben zur Verfassung . . . . . 43

2) Das System der Verwaltung. Grundlage und Schema desselben. 50

3) Das Princip und die Politik der Verwaltung . . . . . 55

4) Der Begriff der Polizei und das Verhältniß der Polizeiwissenschaft zur Verwaltungslehre . . . . . 62

a) Das Wesen der Polizei und ihr Verhalten zur Verwaltung . 63

b) Die historische Grundlage des specifischen Polizeibegriffes . . 67

c) Der heutige Begriff und Inhalt einer „Polizeiwissenschaft“ . 72

## Zweiter Abschnitt.

### Das Verwaltungsrecht.

**I. Begriff und Definition des Verwaltungsrechts.** Die Begriffe der Verwaltungsgesetzkunde und der Wissenschaft des Verwaltungsrechts. Der Begriff der administrativen Individualität des Staats . . . 74

**II. Die Bildung des geltenden Verwaltungsrechts** . . . . . 78

Digitized by Google

Seite

1) Die beiden Faktoren der Bildung dieses Rechts, die Regierung und die Volksvertretung, und ihr eigenthümlicher Charakter in Beziehung auf das Verwaltungsrecht . . . . . 78
2) Die Entwicklung des rechtsbildenden Processes, den wir die constitutionelle Rechtsbildung des Verwaltungsrechts nennen. — Begriff und Bedeutung der sogenannten Initiative der Regierung . . . 81
3) Die Gränze zwischen dem gesetzmäßigen und verordnungsmäßigen Verwaltungsrecht . . . . . 83
4) Der Charakter der Bildung des positiven Verwaltungsrechts in England, Frankreich und Deutschland . . . . . 85

**III. Codification und Wissenschaft** . . . . . 92

Anhang. Die Idee des internationalen Verwaltungsrechts . . 94

## Die wirkliche Innere Verwaltung und das Verwaltungsrecht.

### Erstes Hauptgebiet.

Die Verwaltung und das persönliche Leben . . . . . 101

### Erster Theil.

Das physische Leben und die Verwaltung . . . . . 103
Die vier Gebiete derselben . . . . . 103

**I. Das Bevölkerungswesen und die Verwaltung** . . . . . 106
Bevölkerungspolitik und Bevölkerungsordnung . . . . . 106

**A. Die Bevölkerungspolitik** . . . . . 110
Einleitung. Begriff, Inhalt und gegenwärtige Bedeutung derselben 110
Die einzelnen Maßregeln und Aufgaben der Bevölkerungspolitik . . 122

I. Das öffentliche Eherecht. Begriff und Inhalt desselben . . . . . 124
(Die beiden Gebiete desselben, das Recht der Eheconsense und das Recht der Ehebeförderung sind zu unterscheiden. — Das historische Princip der Entwicklung dieses Rechts.)

1) Wesen des öffentlichen Rechts der Eheconsense . . . . . 128
(Dasselbe muß als ein, in der Gesellschaftsordnung begründetes System betrachtet werden. Daher sind vier Hauptformen zu unterscheiden.)

2) Das öffentliche Eherecht der Geschlechterordnung . . . . . 129
(Das väterliche Consensrecht wird der reine Charakter desselben. — Das Hagestolzenrecht und sein Verschwinden.)

II. Das öffentliche Eherecht der ständischen Ordnung . . . . . 132
(Die drei Formen: das Eherecht der ständischen Unterschiede des ständischen Gesetzes, und des ständischen Berufes.)

1) Das öffentliche Eherecht zwischen Freien und Unfreien. Das rein ständische Eherecht . . . . . 132
2) Das öffentliche Eherecht des Lehnwesens . . . . . 135
3) Das öffentliche Eherecht des ständischen Berufes . . . . . 136
(Das Cölibat und der militärisch-amtliche Eheconsens.)

Digitized by Google

Seite

III. Das öffentliche Eherecht der polizeilichen Epoche . . . . . 140
(Wie daſſelbe den Charakter der polizeilichen Epoche überhaupt trägt. Daraus Entſtehung der beiden Seiten deſſelben, Ehebeförderungsmittel und Eheverbote. Eigenthümliches Verhältniß Deutſchlands gegenüber England und Frankreich in dieſer Beziehung.)

1) Die polizeiliche Beförderung der Ehe und die Kinderprämie . . 143

2) Die Ehebeſchränkungen des vorigen und des jetzigen Jahrhunderts in Deutſchland . . . . . 146
(Die Begriffe des ſtaatlichen Eherechts als der eigentlichen Ehepolizei, und das Eherecht der Gemeindeordnungen bis auf die Gegenwart.)

a) die amtliche Ehepolizei . . . . . 146

b) Das Eheconſensrecht in den Gemeindeordnungen . . . . . 149

IV. Die Elemente des freien öffentlichen Eherechts der ſtaatsbürgerlichen Geſellſchaft . . . . . 156
(Grundlage deſſelben iſt der Unterſchied zwiſchen der Freiheit der Ehe und dem öffentlichen Recht ihrer Beſchränkung auch in dieſer Geſellſchaftsform. Die letztern entſtehen gemäß den Elementen der Geſchlechts-, der ſtändiſchen und der ſtaatsbürgerlichen Ordnung.)

II. **Kinderpflege** . . . . . 162
(Verweiſung der darüber geltenden Grundſätze in das Geſundheits- und Hülfsweſen.)

III. **Einwanderung, Auswanderung und Coloniſation** . . . . . 163
(Die Zurückführung auf die Geſellſchaftsforderungen und die Elemente der geſellſchaftlichen Freiheit iſt die Grundlage ihres Verſtändniſſes im Allgemeinen, und ihres öffentlichen Rechts im Beſondern. Folgen, die ſich daraus ergeben.)

A. Einwanderung und innere Coloniſation . . . . . 168
(Verlaſſen des bisherigen Standpunktes in Betreff dieſes Gebietes der Bevölkerungspolitik. Begriff der Einwanderung gegenüber dem Begriff der Fremden und der Niederlaſſung. Die Geſchichte des Einwanderungsrechts erſcheint dadurch nothwendig mit den Grundformen der Selbſtverwaltung alſo mit denen der Geſellſchaftsordnung verbunden.)

Begriff der Einwanderung . . . . . 169

Erſte Epoche. Die Einwanderung und die Geſchlechtsordnung . 170

Zweite Epoche. Die Einwanderungen der ſtändiſchen Ordnungen. Der Beſitz, der Beruf und der Stand als Grundlage derſelben. Das erſte Auftreten der ſtaatlichen Einwanderung; die erſte innere Coloniſation . . . . . 171

Dritte Epoche. Die polizeiliche Zeit. Das populationiſtiſche Einwanderungsweſen . . . . . 174

Vierte Epoche. Das ſtaatsbürgerliche Einwanderungsweſen. Das Auftreten des Princips der Freizügigkeit und der Niederlaſſungsfreiheit. Das Einwanderungsrecht wird dadurch vollkommen identiſch mit dem Heimathsweſen, und verſchwindet aus der Verwaltungslehre . . . . . 176

B. Auswanderung und äußere Coloniſation . . . . . 182
(Nachweiſung, daß jede Geſellſchaftsordnung eine ihr eigenthümliche Form der Auswanderung beſitzt, und daß demgemäß auch das Auswanderungsrecht ein ganz verſchiedenes wird, das man nur nach den ſocialen Verhältniſſen

Digitized by Google

Seite

richtig beurtheilen kann. Specielle Darstellung der äußeren Colonisation, ihrer Entstehung und ihres Verhältnisses zur Verwaltung, und endlich der Grundsätze und Bestimmungen, welche das heutige Auswanderungswesen bilden. Standpunkt dieses Rechts in England, Frankreich und Deutschland.)

I. Der Classenunterschied als Grundlage aller Auswanderung . . . 183
(Natur und Bedeutung der Classenunterschiede in der Gesellschaftslehre. Alle Auswanderung hat zu ihrer Grundlage die Stellung und den Gegensatz der nichtbesitzenden Classe gegen die höhere herrschende und besitzende.)

II. Das Auswanderungswesen der Geschlechtsordnung . . . . . 186
(Die Grundlage desselben in der Vertheilung des Grundbesitzes. Die sogenannten Militär- und Handelscolonien.)

III. Das Auswanderungswesen in der ständischen Gesellschaft . . . . 188
(Dasselbe muß in das berufsmäßige, vorzüglich das kirchliche und in das grundherrliche Auswanderungsrecht geschieden werden.)

1) Das berufsmäßige und kirchliche Auswanderungsrecht . . . . 188

2) Das grundherrliche Auswanderungsrecht . . . . . 191
(Das grundherrliche Abzugsrecht jus oder census (gabella) emigrationis, Detractsrecht und seine Geschichte.)

IV. Das Auswanderungsrecht der polizeilichen Epoche . . . . . 194
(Wesen des populationistischen Auswanderungsrechts. Das Detractrecht wird zum Regal und verschwindet. Grundlage und Entstehung der Auswanderungsverbote. Inhalt und Gestaltung derselben. Die äußere Colonisation.)

V. Das Auswanderungswesen der staatsbürgerlichen Gesellschaft, oder die freie Auswanderung . . . . . 201
(Begriff und gesellschaftlicher Charakter der freien Auswanderung. Was das freie Auswanderungsrecht bedeutet. Entstehung und Entwicklung der Sorge für die freie Auswanderung. Daher denn die Scheidung von 1) Auswanderungspolizei. 2) Auswanderungspolitik.)

B. Die Bevölkerungsordnung und die Verwaltung . . . . . 209
(Was man unter der Gestalt und der Ordnung der Bevölkerung zu verstehen hat. Beide erscheinen als Gegenstände der Verwaltung und enthalten die vier folgenden Theile der Bevölkerungsverwaltung.)

I. Das Zählungswesen . . . . . 213

1) Begriff und Bedeutung des Zählungswesens im Allgemeinen . . 213

2) Begriff des Rechts der Zählungen. Aufstellung des allgemeinen Princips für dieses Recht . . . . . 215

3) Grundlage der Geschichte des Zählungswesens . . . . . 216

4) Die Schätzungen der Volkszahl . . . . . 217
(Wahrer Begriff der Schätzungen. Sie bilden die Vorläufer der Zählungen. Süßmilchs hohe Verdienste um die ganze Bevölkerungslehre.)

5) Die Geschichte der eigentlichen Volkszählung. Justi als der erste Theoretiker der Volkszählung . . . . . 220

6) Das Zählungswesen in den einzelnen Staaten . . . . . 222

a) Der allgemeine Gang der Entwicklung des Zählungswesens seit dem Beginn dieses Jahrhunderts . . . . . 222

b) Die deutschen Volkszählungen und ihr Charakter. Engels . . 224

c) Das Zählungswesen in Oesterreich. Das Volkszählungsgesetz von 1856 . . . . . 225

Digitized by Google

Seite

d) Das Zählungswesen in England. Enger Zusammenhang mit dem Standesregister . . . . . 226

e) Das Zählungswesen in Frankreich. Die enge Verbindung desselben mit der innern Verwaltung . . . . . 227

II. **Die Standesregister.** (Die Verwaltung und die Bewegung der Bevölkerung) . . . . . 229

(Die Standesregister sind ihrem Wesen nach die öffentliche rechtliche Constatirung der Thatsachen von Geburt, Ehe und Tod, und ihre Geschichte sowie ihr gegenwärtiges Recht enthalten die Verwirklichung dieses Gedankens.)

1) Wesen und administrative Bedeutung der Standesregister . . . 229

2) Ordnung der Standesregister . . . . . 231

(Die Begriffe des Inhalts, der Führung und des Rechts der Standesregister als Grundlagen und Aufgaben dieser öffentlichen Ordnung.)

3) Geschichte und Entwicklung der Standesregister . . . . . 233

(Die Grundlagen dieser Geschichten werden am besten ausgedrückt in den Bezeichnungen der Kirchenbücher, der Geburts- und Todtenregister (oder Kirchenregister) und der eigentlichen Standesregister. Wie sich diese drei Grundformen unterscheiden.)

4) Zur Geschichte der Standesregister in den einzelnen Staaten. Charakter derselben . . . . . 237

Oesterreich. Patent vom 20. Februar 1784 . . . . . 238

Preußen. Doppeltes Recht . . . . . 238

Frankreich. Gesetz von 1792 und 1807 . . . . . 240

England. Gesetzgebung von 1836 . . . . . 242

III. **Paß- und Fremdenwesen.** (Die Verwaltung und der Wechsel der Bevölkerung) . . . . . 245

Vorbemerkung über den Charakter desselben.

I. Das allgemeine Rechtsprincip und System des Paß- und Fremdenrechts . . . . . 247

(Begriff des öffentlichen Reiserechts. Doppelter Inhalt. Es enthält zuerst das Recht auf eventuelles Verbot der örtlichen Bewegung, zweitens die Herstellung der öffentlich rechtlichen Bedingungen der Constatirung der Staatsangehörigkeit und Individualität. Die Mittel für diese Verwaltungsaufgabe.)

II. Die historische Entwicklung des öffentlichen Rechts des persönlichen Verkehrs . . . . . 258

(Die ursprünglichen Geleitsbriefe. Das rein polizeiliche Paßwesen. Die allmählige Scheidung in Princip und Praxis für die Pässe der Reisen von und nach dem Auslande und für das innere Fremdenrecht.)

III. Das Paßwesen . . . . . 259

(Formeller und rechtlicher Inhalt des Passes. Die drei Grundformen des Paßwesens in Europa, das freie Paßwesen Englands, das polizeiliche Frankreichs, und die Verbindung beider in Deutschland durch das Paßkartensystem.)

IV. Das Fremdenwesen im Allgemeinen . . . . . 264

(Definition des „Fremden." Zurückführung des gesammten Fremdenwesens auf die zwei Grundprincipien des Meldungssystems und des Legitimationssystems. Daß nur das letztere das richtige sein kann.)

Digitized by Google

Seite

V. Die einzelnen Maßregeln des Fremdenwesens nach dem Meldungs- und Legitimationssystem . . . . . 268

(Die Aufenthaltskarte. — Die Legitimationskarte. — Die Fremdenbücher. — Die Gesindemeldung. — Die Wanderbücher. — Die Gewerbs- und Hausirpässe.

IV. Die administrative Ordnung der Bevölkerung . . . . . 272

(Die Begriffe und das Recht von Competenz, Zuständigkeit, Gemeindebürgerrecht und Heimathswesen.)

Vorbemerkung . . . . . 272

Der Begriff und das Recht der administrativen Ordnung der Bevölkerung im allgemeinen . . . . . 273

Das System des Rechts der administrativen Bevölkerungsordnung 274

(Begründung und Entwicklung der Begriffe von Competenz und Zuständigkeit, von Gemeindebürgerrecht und Heimathsrecht. Die Begriffe und das Recht des Staatsbürgerthums und des Indigenats und ihr Zusammenhang mit dem Obigen. — Schema.

Das Princip für die historische Entwicklung des Rechts der administrativen Bevölkerungsordnung und ihrer Grundverhältnisse . . 282

(Die Erwerbung des Gemeindebürgerrechts muß von der Zustimmung der Gemeinde, das Heimathsrecht von der Organisationsgewalt abhängig sein. Daher bildet sich das geltende Recht wesentlich erst als System mit dem Auftreten der allgemeinen staatlichen Verwaltung.)

England. Schottland und Irland . . . . . 287

(Die Selbstverwaltungskörper als Grundlage der administrativen Ordnung der Bevölkerung. Die Stellung der Gerichte und ihre Aufgabe. Begriff und Inhalt des Verwaltungsbürgerthums. Die Verschiedenheit des Heimathsrechts in England, Schottland und Irland.)

Frankreich . . . . . 299

(Das allgemeine Staatsbürger- und Wahlrecht nimmt das Verwaltungs- und Gemeindebürgerrecht in sich auf, die amtliche Competenz und Zuständigkeit das Heimathsrecht, so daß mit unbedeutenden Ausnahmen die ganze Angehörigkeit an die Selbstverwaltung im Wahlrecht und Domicile untergeht.)

Deutschland . . . . . 306

(Allgemeiner Charakter. Bei strenger Durchführung der Systeme von amtlicher Competenz und Zuständigkeit fast gänzlicher Mangel an Verwaltungsgemeinden; daher Aufgehen des Heimathsrechts in die Angehörigkeit an die Ortsgemeinde.)

Die geschichtlichen Grundformen der Verwaltungsordnung der Bevölkerung im Allgemeinen, besonders in Beziehung auf Gemeinde und Heimath . . . . . 309

1) Die Elemente der Bevölkerungsordnung in der Geschlechterordnung. Reste derselben in unserer Zeit . . . . . 309

2) Die Ordnung der Bevölkerung in der ständischen Epoche . . . 314

(Begriff und Inhalt der Standesangehörigkeit. Die feudalen Angehörigkeiten. Die städtische Angehörigkeit. Bürgerthum und Bürgerrecht, Schutzbürgerthum, Hörigkeit.)

3) Die Entstehung der eigentlichen Verwaltungsordnung der Bevölkerung vom 16. bis zum 19. Jahrhundert . . . . . 321

Digitized by Google

Seite

(Die Bedeutung des Rechts des gerichtlichen Forums. Die Entstehung der Oberaufsicht als amtliche Competenz. Das Heimathswesen als noch unbestimmte Grundlage der Armenverwaltung.)

4) Das neunzehnte Jahrhundert und die Verwaltungsordnung der Bevölkerung in Deutschland, namentlich das Gemeindebürgerrecht und das Heimathsrecht . . . . . 327

Allgemeiner Charakter . . . . . 327

Die Gemeindeangehörigkeits- und Heimathsfrage in Deutschland . 328

(Die historische ständische Ortsgemeinde wird die Grundlage des ganzen Gemeindewesens und damit der gesammten Selbstverwaltung in Deutschland. Folgen dieser Thatsache für die Verfassung und Verwaltung der letztern im Allgemeinen und für das Heimathswesen im Besondern.)

Literatur und Gesetzgebung . . . . . 340

Oesterreich . . . . . 341

Preußen . . . . . 342

Bayern . . . . . 345

Württemberg . . . . . 347

Sachsen . . . . . 349

Hannover . . . . . 352

Digitized by Google

# Die Innere Verwaltung.

## Einleitung.

Die Geschichte des Begriffes der Verwaltung. Die Idee der Verwaltung, das Verwaltungsrecht, sein Begriff, seine Bildung und sein Verhältniß zur Wissenschaft.



Digitized by Google

Digitized by Google

# Begriff, Inhalt, System und Recht der Innern Verwaltung.

## Aeußere Definition der Innern Verwaltung und der Verwaltungslehre.

Es mag wohl verstattet sein, beim Beginne dieses zweiten Haupttheiles unseres Werkes einen Blick auf dasjenige zurückzuwerfen, was wir im ersten Theil, der Lehre von der vollziehenden Gewalt, dargelegt haben. Es bleibt unsere Ueberzeugung, daß gerade in diesen Gebieten die Bestimmtheit und Schärfe der Definitionen die erste Bedingung für ein wirkliches Fortschreiten in der Wissenschaft ist. Diese aber werden stets nur dadurch gewonnen werden, daß wir den Theil in seinem organischen Verhältniß zum Ganzen auffassen.

Wir haben im organischen Staatsbegriff die Verwaltung im weitesten Sinn als die That des Staats, der Gesetzgebung als seinem Willen gegenübergestellt. Die Entwicklung des Begriffes der That gab uns den Inhalt der Verwaltung. Während sie beim Individuum in ihren Momenten äußerlich ununterscheidbar als ein Ganzes zusammenfällt, erscheinen diese Momente in der höheren Persönlichkeit des Staats nicht bloß als innerlich selbständige, sondern auch als äußerlich geschiedene, mit eignen Organen und eignen Rechten begabte Functionen. Wir haben in diesem Sinne zuerst die Vollziehung von der Verwaltung getrennt aufgefaßt. Sie ist die That des Staats noch ohne Objekt, das Thun an sich, das im einzelnen Menschen nur als schwer unterscheidbares psychologisches Moment existirt, im Staate dagegen nicht bloß selbständig dasteht, sondern sogar wieder in drei Momente zerfällt. Die Verordnungsgewalt, deren Objekt das Wollen der Ausführung für sich betrachtet, die Organisationsgewalt, deren Objekt das Organ der Ausführung, und die Zwangsgewalt, deren Objekt die materielle Thätigkeit ist. Jede dieser großen Functionen ist nicht bloß abstrakt selbständig, sondern ist es auch in der Wirklichkeit; und diese Selbständigkeit

Digitized by Google

erscheint als das Recht der vollziehenden Gewalt, ein Recht, welches wir die verfassungsmäßige Verwaltung im weitesten Begriff, oder speciell die verfassungsmäßige Vollziehung in dem Sinne nannten, daß ein beständiger, in Verantwortlichkeit, Klage und Beschwerde bestehender Proceß im Staatsleben rechtlich anerkannt ist, durch welchen die Harmonie zwischen Verwaltung und Gesetzgebung stets wieder hergestellt wird, wo sie im Einzelnen als gefährdet oder gebrochen erscheint. Dann haben wir diese vollziehende Gewalt als solche in ihrem selbständigen Organismus dargelegt, und zwar als die Vollziehung durch das Staatsoberhaupt, die rein staatliche, der individuellen Persönlichkeit des Staats angehörige Vollziehung im Staat mit seinem Ministerial- und Behördensystem, die vollziehende Gewalt der Selbstverwaltung, und endlich den ganz freien Organismus derselben im Vereinswesen. Und so hat sich das gebildet, was wir die Lehre von der vollziehenden Gewalt und ihrem Rechte genannt haben.

Diese Vollziehung — das reine Thun des Staats — ward nun zur Verwaltung, insofern wir sie in Beziehung auf das wirkliche Leben der menschlichen Gemeinschaft dachten. Der Begriff der Verwaltung enthält daher die Vollziehung als wirkliche That, die Gesammtheit aller wirklichen Akte der Vollziehung. Und hier haben wir wieder mit einem bekannten und vielgebrauchten Ausdruck einen bestimmten Sinn zu verbinden gehabt.

Wir bezeichneten nämlich diese Verwaltung als eine solche, die in der unendlichen Vielheit ihrer Thätigkeiten dennoch eine bestimmte Einheit und Harmonie des Wollens und Thuns, der Verordnungen also, der Organisationen und der materiellen Ausführung haben muß und hat. Und insofern wir die Verwaltung daher als eine solche, auf bestimmten Principien beruhende innerlich einheitliche und harmonische aufstellten, nannten wir sie die Regierung. Regierung und Verwaltung sind daher äußerlich ununterschieden dasselbe; sie sind überhaupt nicht zu scheiden, so wenig als Seele und Körper; es kann gar keine Verwaltung geben, die nicht Regierung wäre, noch umgekehrt; aber eins und dasselbe sind sie gerade so wenig oder so viel als eben Seele und Körper es sind. Dabei ist es genügend, wenn man diese Unterscheidung nur im Allgemeinen festhält; denn es kommt im Grunde nur darauf an, die Ausdrücke Regierung und Verwaltung, Regierungsgewalt und Verwaltungsgewalt mit ihrer eigentlichen Bedeutung wissenschaftlich gegenwärtig zu haben, um durch die ununterschiedene Benutzung derselben im gewöhnlichen Leben die Sache selbst nicht verwirren zu lassen. Aber trotz dieser Einheit von Regierung und Verwaltung giebt es dennoch einen, und zwar eben so wohl bekannten als leicht verständlichen

Digitized by Google

Fall, wo sich beide trennen. Es ist der, wo ein Ministerium abtritt. Das Ministerium bezeichnet eben in diesem Fall den Träger des Princips der Verwaltung. Diese bleibt, aber die Regierung ändert sich. Und es wird daher auch leicht verständlich sein, wenn wir sagen, daß man eine Regierung angreifen kann, ohne die Verwaltung anzugreifen, und umgekehrt, und daß sich bei gleicher Regierung die Verwaltung ändern kann, und bei gleicher Verwaltung die Regierung. Der Unterschied zwischen beiden ist daher ein praktischer; nur kann er natürlich nicht in den einzelnen Thätigkeiten zur Erscheinung kommen. Und da wir im Folgenden mit den einzelnen Thätigkeiten zu thun haben, so ist damit das ganze Gebiet dieser Frage als ein für uns hier erledigtes anzusehen.

Nachdem wir auf diese Weise die Vollziehung von der Verwaltung unterschieden, haben wir diese eigentliche Verwaltung nun systematisiren müssen. Wir haben dabei den Satz zum Grunde gelegt, daß der Begriff der Verwaltung, für sich betrachtet, weder ein System hat noch haben kann, sondern daß sein System ihm durch seinen Inhalt gegeben wird. Dieser Inhalt ist das Leben des Staats; die großen Elemente des Staatslebens bilden daher auch die großen Gebiete, und mit ihnen das System der Verwaltung. Diese Lebensgebiete — oder diese Objekte der Verwaltung waren nun folgenden: zuerst das Güterleben des Staats, welches die Staatswirthschaft als das erste Gebiet der Verwaltung ergänzt; dann die rechtliche Selbständigkeit der Einzelnen einander gegenüber, welche als Gegenstand der Verwaltung zur Rechtspflege wird; und endlich die individuelle Entwicklung der einzelnen Staatsangehörigen, welche als Aufgabe des Staats den dritten Theil der Verwaltung oder die innere Verwaltnng bildet.

Die innere Verwaltung des Staats umfaßt daher die Gesammtheit aller derjenigen wirklichen Thätigkeiten des Staats, deren Aufgabe und letztes Ziel sich als die individuelle Entwicklung aller dem Staate angehörenden einzelnen Persönlichkeiten — und zwar im weitesten Sinne des Wortes — darstellt. Die innere Verwaltungslehre ihrerseits enthält die Gesammtheit der Grundsätze im Staate, durch welche sich diese Thätigkeit der innern Verwaltung im Ganzen wie im Einzelnen bestimmen soll. — Das ist nun dasjenige, was wir als die äußerliche Definition der Verwaltung und Verwaltungslehre zu betrachten haben.

Wenn wir nun von der Ueberzeugung ausgehen, daß diese innere Verwaltung das höchste Gebiet des Staatslebens und die innerlich und äußerlich reichste Aufgabe desselben enthält, so müssen wir diese Auffassung allerdings näher begründen.

Digitized by Google

# Erster Abschnitt.

## Die geschichtliche und organische Entwicklung des Begriffs und Inhalts der Verwaltung.

### I.

### Die Geschichte der Verwaltungslehre.

#### 1) Der Lebensproceß der Menschheit und die Stellung von Staat und Verwaltung in demselben.

Die Gesammtanschauung des organischen Staatslebens, wie wir sie so eben wieder kurz bezeichnet und in der Lehre von der vollziehenden Gewalt ausführlicher dargelegt, zeigt nun zwar im Allgemeinen, daß die innere Verwaltung es mit den Elementen des Staatslebens in ihrem weitesten Umfang zu thun hat. Es ist nun aber das weder neu, noch ist es von großem Werth, es zu sagen, so lange man es in dieser Allgemeinheit auffaßt. So wie man aber sich auf einen etwas höheren Standpunkt stellt, gewinnt der Gegenstand eine ganz andere, viel höhere und faßbarere Bedeutung.

Die höhere Idee der Persönlichkeit zeigt uns, daß alles das, was auf diese Weise in die Sphäre des Einzellebens hinein oder aus ihr heraustritt, zu einem Elemente der persönlichen Entwicklung aller Andern wird. Es ist allerdings unmöglich, diesen Proceß, der sich aus dem unendlichen Wechsel des gegenseitigen Bestimmens, des Förderns und Hemmens aller Menschen durch einander ergiebt, in seinen einzelnen Momenten genau zu verfolgen. Wohl ist die Natur reich an Erscheinungen und an unerschöpflichem Wechsel von Verhältnissen und Thatsachen; es wäre thöricht, zu glauben, daß ein menschliches Auge die äußern Bewegungen, eine menschliche Berechnung die scheinbaren Zufälligkeiten in den sich drängenden innern und äußeren Einflüssen der Dinge auf einander verfolgen und messen könnte. Und dennoch ist es kein

Digitized by Google

Zweifel, daß diese unberechenbare Mannichfaltigkeit der Beziehungen der Dinge unter einander noch als arm erscheint gegenüber dem unerschöpflichen Reichthum der menschlichen Berührungen und Bestimmungen. Und alle diese menschlichen gegenseitigen Einwirkungen, wie sie wechseln und sich ändern durch den Einfluß der Natur und der individuellen Charaktere, durch die Hoffnungen und Interessen der Menschen, durch die guten und schlechten Eigenschaften derselben, sind, und das ist der allgemeinste Ausgangspunkt des Folgenden, Bedingungen und Elemente des Lebens und des Fortschrittes, des Glückes und des Unglückes, ja des Bestehens und des Unterganges zunächst des Einzelnen, durch ihn aber des Ganzen. Wie der Stein, der ins Wasser fällt, seine Kreise in unendlich weiten Wellenbewegungen zieht, und mit tausend andern gleichen und verschiedenen Bewegungen sich kreuzt, ohne daß ein menschliches Auge die Gränze zu verfolgen vermag, so trifft auch jede Handlung eines Menschen die menschliche Gemeinschaft, und erzeugt Folgen, die für den nächst Stehenden oft gewaltig und entscheidend, aber die niemals ganz ohne Einfluß auf die entferntesten Lebensverhältnisse der Menschheit bleiben. Und das ist der tiefste Unterschied zwischen der menschlichen That und dem natürlichen Ereignisse, daß das letztere, seinem Wesen nach äußerlich bedingt, auch in seinem Inhalt und seinen Folgen vorübergehend ist; die menschliche That aber ist unsterblich wie der Mensch selbst, der sie gethan; und das, worin sie fortlebt, die ihr angehörende Ewigkeit, ist das Gesammtleben der Menschheit, das Heil oder Unheil derselben, der Fortschritt oder Rückschritt, die Gesammtentwicklung des Menschengeschlechts.

Und die Gesammtheit dieser menschlichen Thaten ist es nun, welche zum Substrat, zum Objekte der Thätigkeit des Staats in seiner innern Verwaltung werden soll.

Ist das nun schon der Fall für das Enge und Geringe, was der Einzelne in Wille und That vermag, so ist es klar, daß es in tausendfach vergrößertem Maßstabe für das gilt, worin der Staat auf das Leben des Einzelnen einwirkt, und das wir, äußerlich zusammengefaßt, die Thätigkeit seiner innern Verwaltung nennen. Denn in Wahrheit, ob diese innere Verwaltung es weiß oder nicht weiß, ob sie es berechnet oder nicht berechnet, immer ist es das ganze menschliche Geschlecht, in dessen Leben ihre Action ihre Spuren zurückläßt, auch da, wo sie scheinbar nur mit dem Einzelnen zu thun hat. Ob sie Einem oder Vielen oder Allen befiehlt und sie bestimmt, immer steht sie mitten in der ganzen lebendigen Welt der Menschen, immer ist es die Gesammtheit, in die sie hineingreift. Und so viel größer und mächtiger als der Einzelne dieß wunderbare, sein eignes und so schwer verständliches

Digitized by Google

Leben lebendes Wesen ist, das wir den Staat nennen, um so viel weiter und gewaltiger ziehen sich jene Kreise seiner Willensbestimmungen und Handlungen in die Gegenwart und Zukunft der menschlichen Geschlechter hinein. Ist das, was der Einzelne will und thut, seinem innern Wesen nach unsterblich, so ist das, was durch den Staat geschieht, auch äußerlich unvergänglich. Die folgende Zeit bedarf nicht erst einer höhern Weltanschauung, um die Dauer dieser staatlichen That abstract anzuerkennen; sie kann sie fassen und ergreifen; sie kann sie sehen und messen; sie kann das Gute und das Ueble, das daraus folgt, wieder als selbständige Thatsache feststellen; sie glaubt nicht bloß an die Ewigkeit dieser That des Staats, sie weiß und kennt sie. Dieß Kennen, dieß Wissen aber ist die Geschichte. Und die Geschichte der Staaten ist die Unsterblichkeit der Handlungen des Staats im Allgemeinen, und besonders in der Verwaltung.

Wir haben nicht angestanden, diese Anschauungen hier an die Spitze einer höchst concreten, ja fast materiellen und in tiefe Einzelheiten gehenden Arbeit zu stellen. Denn sie sind es, welche uns allein die wahre Höhe des Standpunktes geben, dessen wir bedürfen.

Ist dem nämlich so, so ist es zwar möglich, wie es ja auch Jahrtausende hindurch wirklich der Fall gewesen ist, daß der Staat handle und arbeite, ohne sich von dem Wesen und der Tragweite seiner That Rechenschaft abzulegen. Allein wenn er anfängt zu erkennen, was er ist, und damit die Bedeutung seiner eignen Wirksamkeit zu ahnen und zu verstehen, so ist es klar, daß er dieselbe vor allen Dingen als eine hochwichtige und mit seinem innersten Wesen in engster Verbindung stehende zu begreifen beginnen muß. Wo immer der Staat über das nachdenkt, was er will und thut, mag es sein, daß die Philosophie oder die praktische Theorie, oder das tüchtige Amt, oder die Volksvertretung, oder auch das Staatsoberhaupt diese Function übernimmt, stets wird er zunächst durch das Gefühl jener gewaltigen Ausdehnung seiner Einwirkung auf die Gesammtheit von dem zweiten Gefühl einer hohen sittlichen Verantwortlichkeit erfaßt werden. Die unmeßbaren Folgen, die der Wille oder die Handlungen der Staatsgewalt haben, wenn sie das Leben bestimmen oder hemmen, werden dieselbe nothwendig mit tiefem Ernst erfüllen, indem sie die öffentlichen Rechte und Zustände bestimmt; und der Einzelne, der dabei den Staat zu vertreten hat, wird, ist er anders der Aufgabe würdig, die ihm sein Schicksal zugewiesen, bei seinem eignen Meinen und Denken, bei seiner eignen Erfahrung und selbst bei seinem wahrhaftigen Wollen sich ernstlich fragen, ob dasselbe nicht individuell, zufällig, oder unberechtigt erscheine neben der gewaltigen Aufgabe, die er auf der Höhe seiner Stellung überblickt;

Digitized by Google

er wird nach einem Halte suchen, nach einem festen Leitfaden in der wirren Bewegung aller einzelnen Lebensverhältnisse, in die er hineingreifen soll; er wird von sich selbst fordern, daß er in sich an die Stelle seiner subjektiven Ansichten, an die Stelle der individuellen Bildung und des momentanen Eindrucks ein festes Princip setze, das ihn selbst gleichsam zu vertreten hat, wo er unsicher wird; er wird, für den Staat wollend und handelnd, auch im Einzelnen sich gleichsam an diesen Staat selbst wenden, ihn um seine Natur, um seinen Zweck, um seine Mittel, Kräfte und Aufgaben fragen, um nicht bloß als Vertreter seiner selbst vor sich selber zu erscheinen, sondern als Organ und Zeuge dieses Staats, der sich ganz oder zum Theil in ihm verkörpert hat. Er wird das Wesen des Staats suchen, um durch dieß Wesen des Staats das zu finden, was er für, was er in, was er durch den Staat zu thun hat. Ein Bewußtsein über das was Aufgabe und Ziel der Verwaltung ist, ist ihm daher ohne Bewußtsein über das Wesen des Staats gar nicht möglich; aber das Letztere, in dieser oder jener Weise für den Einzelnen gefunden, giebt ihm dafür auch jene Festigkeit und Klarheit im Einzelnen, deren er bedarf, um nicht durch die Furcht vor dem Irrthum über das Wahre und Rechte im Einzelnen die feste Haltung in seiner Pflichterfüllung, das Vertrauen zu dem eignen Urtheil und den freien Blick auf das Ganze zu verlieren.

Das ist das natürliche, wahrhafte Verhältniß des Einzelnen, der an der Verwaltung Theil nimmt; das ist die Sittlichkeit der Idee der Verwaltung. Und das ist es nun auch, was es uns allein möglich macht, bei dem ungeheuren Umfang dieser innern Verwaltung und trotz der geringen Kenntniß, die wir noch immer von demjenigen besitzen, was wirklich als Verwaltung geschehen ist und geschieht, den Entwicklungsgang dieses so wichtigen und doch so wenig bekannten Theiles des menschlichen Lebens in seinen großen Grundzügen zu verstehen.

In der That nämlich ergiebt sich aus dem Obigen, daß es vielleicht möglich ist, über einzelne Theile und Aufgaben der innern Verwaltung als abgeschlossene, für sich bestehende Fragen nachzudenken, daß es aber unmöglich bleibt, das Ganze der Verwaltung — ob man sie nun „Polizei" oder anders nennt, gleichviel — aufzufassen, ohne eine Gesammtanschauung des Staats zum Grunde zu legen, oder vielmehr unwiderstehlich auf sie zurückgeworfen zu werden. Denn diese Gesammtanschauung, dieser Begriff, diese Idee des Staats sind hier wahrlich kein bloß theoretisches, oder gar nur systematisches Element für das eigene Nachdenken, dessen man wissenschaftlich oder praktisch

Digitized by Google

bedürfte, um sich in der Fülle und dem Drängen der unendlichen Einzelheiten zurecht zu finden. Sie ist nicht eine formelle Begründung des Einzelnen, was man will oder verbietet. Die Idee des Staats ist vielmehr das Gewissen der Verwaltung. Sie ist der einzige Rechtstitel, der den Staat ermächtigt, in die freie Sphäre des individuellen Daseins hineinzugreifen; sie ist dasjenige, was die Verantwortlichkeit übernimmt, die dem Individuum unendlich viel zu groß ist; sie ist das versöhnende Element, wo die That der Verwaltung hart gefühlt wird und die Leidenden das als nothwendig Erkannte mit Klagen und Vorwürfen bekämpfen; sie ist der freie Blick in die Zukunft, wo die Verwirrung der Gegenwart uns über die Wahrheit und den Werth des für den Augenblick Zweifelhaften unsicher macht; niemand kann ihrer entbehren, denn immer und zu aller Zeit hat der Gang und das leitende Princip der Staatsverwaltung auf demjenigen beruht, was sich die leitenden Geister in dem Begriffe des Staats gedacht haben.

Und in diesem Sinne nun sagen wir, daß wenn man von innerer Verwaltung und Verwaltungslehre als einem Ganzen redet, die eigentliche Grundlage der Gestalt derselben, sowie ihrer Geschichte doch zuletzt nur in der Gestalt und der Geschichte der Staatsidee gegeben ist. Denn die ganze Verwaltungslehre, oder wie man sie bisher genannt, Polizeiwissenschaft, erscheint in der That nur als Anwendung jener Idee des Staats auf die einzelnen Gebiete der innern Verwaltung. Für den Gang der letzteren im Großen und Ganzen hat die Behandlung der einzelnen Theile um so weniger Bedeutung, als dieselbe zuletzt doch immer fast unwillkürlich auf die Idee des Staats zurückkommt. Und wenn es daher gelingt, die große Entwicklung des letzteren auf ihre einfachen Elemente und Grundformen zurückzuführen, so ist damit die wahre und einzige Grundlage der Geschichte der Verwaltungslehre oder Polizeiwissenschaft gefunden.

Wir müssen das nachdrücklich hervorheben, denn in neuerer Zeit hat sich mehrfach, wie bei Mohl und zuletzt wieder bei Funk (Auffassung des Begriffes der Polizei im vorigen Jahrhundert, Zeitschrift für die Staatswissenschaft, Bd. XIX.) der Gedanke geltend gemacht, als könne man eine Geschichte der „Polizei" für sich aufstellen, und höchstens daneben die Geschichte des Staatsbegriffes als etwas, das auf jene „Einfluß" hat, hinstellen. Das ist falsch. Das was wir früher Polizei genannt und jetzt Verwaltungslehre nennen, hat gar keine Entwicklung, keine Geschichte für sich. Es ist nichts als der Reflex, die systematisirte Anwendung und Ausarbeitung des Staatsbegriffes für das Gebiet der Verwaltungsaufgaben desselben. Der „innige Zusammenhang" ist vielmehr ein Verhalten des Ergänzt- und Beherrschtwerdens der letzteren

Digitized by Google

durch die erstere. Es ist das Medium, in welchem sie leben, an dessen Brust sie sich nähren, und darum haben sie in der That nur in dem Grade wahre Bedeutung, in welchem sie jene Idee in den einzelnen Verhältnissen des praktischen Staatslebens zur Geltung bringen. Das gilt für die Staatswirthschaft als ersten Theil der Verwaltung; es gilt für die Rechtspflege als zweiten; es gilt aber vor allen Dingen für das Innere als dritten und umfangreichsten Theil der gesammten Staatsthätigkeit, mit dem wir zu thun haben.

Das nun halten wir fest. Und das ist es auch, was uns abgehalten hat, dem Folgenden eine specielle Geschichte der Polizeiwissenschaft oder Verwaltungslehre voraufzusenden. Denn jedes Werk über „Polizei" oder Verwaltung wird bei einer, auf historischem Boden stehenden Verwaltungslehre mit seinen einzelnen Sätzen in den einzelnen Abtheilungen und Gebieten der Verwaltung ohnehin seine Stellung empfangen. Der Geist aber, der dasselbe als Ganzes durchdringt, ist nur an seinem Verhältniß zur Idee des Staats zu bestimmen und nur so weit gehört eine solche Arbeit eben dem Leben des Ganzen an. Es wird daher hier genügen, eben diesen Gang der Entwicklung im Ganzen darzulegen; nichts wird das Besondere unserer Arbeit klarer erscheinen lassen, als eben die große Verschiedenheit des Standpunktes, die dann in den kleinen Fragen sich von selbst erklärt.

### 2) Der Wohlfahrtsstaat und das jus naturae et gentium.

(Christian Wolf. Justi. Sonnenfels. G. H. v. Berg.)

Indem wir nun hier von der philosophischen Entwicklung und Begründung des Staats ganz absehen, werden wir den Begriff desselben nur so weit darlegen, als er mit jener Idee der Verwaltung in Verbindung steht und die wirkliche Verwaltung wie die Verwaltungslehre beherrscht und durchdringt.

Wir unterscheiden in dieser Beziehung zwei große Grundformen und damit zwei Epochen, die zugleich den Staatsbegriff und die Verwaltungslehre gestalten.

Die erste dieser Epochen bezeichnen wir mit dem bekannten Namen des eudämonistischen Staats oder Wohlfahrtsstaats, die zweite mit dem des Rechtsstaats. Jede von ihnen hat ihren Begriff des Staats, und die ihm entsprechende Gestalt der Verwaltungslehre. Beide geben damit zugleich die natürliche Grundlage für die Geschichte der Literatur ab. Sie sind der einzig wahre Hintergrund, auf dem sich die bedeutenden Arbeiten abzeichnen, welche die Literaturgeschichte der Verwaltungslehre bilden. Sie sind ferner das Band, durch welches

Digitized by Google

dieß bisher so wenig bekannte Gebiet mit den übrigen Staatswissenschaften in innere Verbindung gebracht wird. Denn es ist keineswegs zufällig, daß wir bisher einer Geschichte der Verwaltungslehre fast ganz entbehren. Kein Ding hat eine Geschichte, dessen innerer Zusammenhang mit dem Ganzen nicht klar ist, denn dieser Zusammenhang ist in Wahrheit das Leben des einzelnen Dinges. Dieß Leben aber hat der historischen Auffassung der Verwaltung gefehlt. Es kommt darauf an, ihr dasselbe wiederzugeben. Der Weg dazu liegt offen. Eine andere Belebung der Verwaltungslehre als die durch den organischen und ethischen Zusammenhang mit der Staatsidee giebt es nicht. Keine Bibliographie, keine Summe von einzelnen Bemerkungen, vermag dieß entscheidende Element zu ersetzen. Wenn es uns gelänge, dieß auch nur im Großen und Ganzen klar zu machen und festzustellen, so würden wir glauben, etwas gewonnen zu haben.

Es wird nun dieß erleichtert durch die große Einfachheit jener beiden Grundformen und durch die Klarheit, mit der sich die Richtung der Verwaltungslehre im Großen und Ganzen an dieselben anschließt.

Der Wohlfahrtsstaat, oder die eudämonistische Staatsidee ist trotz der vielfachen Trivialitäten, die ihn einst der öffentlichen Bildung so leicht verständlich und dann, als dieselbe sich gehoben hatte, fast lächerlich machten, eine der merkwürdigsten, und, wir sprechen es unbedenklich aus, eine der hochachtbarsten Erscheinungen in der Geschichte des geistigen und concreten Staatslebens. Die streng dialektische Philosophie der folgenden Zeit hat es sich zwar zur Regel gemacht, mit einem gewissen Hochmuth auf sie herabzusehen, ja ihr die Berechtigung, eine philosophische Lehre zu sein, zum Theil geradezu abzusprechen. Es ist Zeit, daß wir diesen ebenso einseitigen und eingebildeten, als verkehrten Standpunkt aufgeben. Am ersten sollten die Deutschen bereit sein, das zu thun. Denn jene eudämonistische Staatsidee ist eine specifisch deutsche Auffassung des Staats, und wir stehen keinen Augenblick an, zu behaupten, daß dieselbe unter allem dem was Deutschland geleistet hat, dem deutschen Geiste mit am meisten zur Ehre gereicht. Freilich ist es vor allem die Beziehung derselben zur Verwaltung, welche ihr ihre wahre Bedeutung gegeben hat. Und der Mangel an einer Geschichte der letzteren mag zur Ursache des Mangels des Verständnisses der ersteren geworden sein.

Der Grundgedanke der eudämonistischen Staatsidee ist einfach. Der Staat ist dazu da, um durch die in ihm vereinigte Macht in geistiger wie in materieller Beziehung die Wohlfahrt aller Staatsangehörigen zu fördern. Vergleicht man diesen Gedanken mit der platonischen Republik und ihrer starren, das Individium dem harmonischen

Digitized by Google

Ganzen, die freie That dem abstrakten Begriffe opfernden Ordnung oder mit der in dieser Beziehung so eng beschränkten, gleichsam an jeder tieferen Auffassung verzweifelnden Aristotelischen Begriffsbestimmung, welche den Staat als die einfache Thatsache der Vereinigung der „Dörfer zur Stadt" bestimmt, so ist der gewaltige, wenn auch nicht logische so doch ethische Fortschritt ein unläugbarer. In jener eudämonistischen Idee ist der Staat als selbständige Gewalt formell neben den Einzelnen gestellt, und hat eine selbständige Aufgabe, die den Einzelnen weder absorbirt, wie bei Plato, noch ihn gleichgültig seinen Weg gehen läßt wie bei Aristoteles. Seinem Inhalt und Zweck nach erscheint der Staat hier vielmehr als der Vater seiner Unterthanen, als eine Anstalt, deren Wesen und Werth in dem Guten besteht, das sie hervorruft, als ein Organismus, dessen Bestimmung und sittliche Pflicht es ist, das Heil des Ganzen zu verstehen und das Glück desselben zu verwirklichen. Kann man sich im Grunde eine freundlichere, edlere, den höchsten humanistischen Anschauungen mehr entsprechende Idee des Staats denken? Ist es nicht wahrhaft wohlthuend aus der Zeit des wildesten Faustrechts und mitten in der Epoche des unfreiesten Ständethums von der Wissenschaft einen Gedanken vertreten zu finden, der bei aller Steifheit in der Form des Ausdrucks dennoch das Beste und Edelste was den Menschen bewegt, zu einem allgemein gültigen Princip des Wissens und des Thuns erhebt? Und dazu kommt, daß diese Staatsidee bei allen durch sie möglichen Irrthümern am Ende die erste ist, welche eben durch die in ihr zur Erkenntniß gelangende Scheidung von Staat und Einzelnen die Grundlage der Freiheit in der harmonischen Entwicklung des Ganzen geworden ist. Die Geschichtschreibung, die das nicht anerkennt, muß wahrlich als eine todte Theorie oder als Vorurtheil gerade in den Augen unserer Gegenwart erscheinen! Wir nehmen nun als bekannt an, daß der erste, der dem Staat von jenem Standpunkt auffaßt, oder wenigstens diese Auffassung zuerst formulirt, Hugo Grotius ist. Pufendorf drückt ihn dann als Pflicht, officium, wir würden sagen, als ethisches Wesen des Staats aus, bis Wolf ihn in seinem jus naturae et gentium zu einem vollkommen ausgearbeiteten System des Staatslebens macht. Diese Grundanschauung des Staats gilt bis zum Ende des 18. Jahrhunderts. Es ist auf den ersten Blick klar, daß der wahre Schlußpunkt dieser Auffassung kein anderer als eine möglichst vollständige Verwaltungslehre sein konnte. In der That war die Lehre vom Staat darnach die Lehre von der Gesammtheit der Mittel und Thätigkeiten, durch welche der Staat diese seine große Aufgabe, die Verwirklichung der Wohlfahrt aller Staatsangehörigen zu erfüllen habe. Und dieß ist somit auch der eigentliche

Digitized by Google

Charakter alles dessen, was wissenschaftlich in diesem ersten Jahrhundert der entstehenden Verwaltungslehre geschehen ist.

Man kann nun den Gang dieser Entwicklung in zwei große Theile scheiden, und jeden derselben an die dieselben vertretenden großen Namen knüpfen.

Der erste Theil reicht fast bis in die Mitte des 18. Jahrhunderts. Das Charakteristische desselben ist die Verschmelzung der Verwaltungslehre mit der Rechtsphilosophie. Es ist das für die Sache ein großer Vortheil, aber freilich für das bisherige theoretische Verständniß derselben ein großer Nachtheil geworden. In der Sache selbst ist diese Aufnahme der gesammten Verwaltungslehre in die philosophische Staatslehre ein Sporn zur tieferen Auffassung des ganzen Staatslebens und der sittliche Halt für alle Kämpfe gewesen, die namentlich im vorigen Jahrhundert die Regierungen mit den alten, jeder inneren Entwicklung sich starr entgegen stellenden Vorrechten der Stände auszutragen hatten. Die Härte, mit der die letztern vertheidigt wurden, machte es unmöglich, die Bedingungen der freieren Entwicklung ohne Gewalt von Seiten des Königthums durchzusetzen; allein es war eben jene Philosophie, welche dieser Gewalt ihren ethischen Inhalt gab. Sie war es, welche die Regierungen im Ganzen und das Amt im Einzelnen für größere Ideen begeisterte und den „Staat" mit seiner sittlichen Macht über das Gewöhnliche und Tägliche erhob; sie war es, welche im reinen Rechtsstudium und damit auch für die Schüler desselben, welche am Ende im wirklichen Leben verwirklichen sollten, was sie an der Universität gelernt, den Blick über die Definitionen und die Casuistik des herrschenden Römischen Rechts erhob; sie war es, welche in das „Regiment" jener Zeit das Bewußtsein der Verantwortlichkeit dafür hineinlegte, daß die innere Entwicklung der Staaten, die allerdings in seine Hand gegeben war, nunmehr auch wirklich vorwärts gehe. Und es war wohl als ein Segen zu betrachten, daß die Verwaltungslehre auf diese Weise mit der Rechtsphilosophie untrennbar verschmolzen erschien, ja daß im Grunde die Rechtsphilosophie fast nichts als rationelle Verwaltungslehre war. Denn eben nur dadurch ward dem Juristen eine Vorstellung von dieser Verwaltungslehre beigebracht und die Bahn für dieselbe und ihre selbständige Entwicklung geebnet. Der Hauptvertreter dieser Richtung war Christian Wolf. Nur die Unbekanntschaft mit Wesen und Inhalt der Verwaltungslehre macht es erklärlich, daß man diesen so hochbedeutenden und verdienten Mann so wenig beachtet und verstanden hat, während sein Einfluß so groß war, daß man wenige finden dürfte, die ihn übertroffen. Er war eben kein dialektischer Philosoph; aber er war im vollen Sinn des Wortes

Digitized by Google

der Mann des rationellen Fortschrittes, und für diesen hat er sehr viel geleistet. Man kann unbedenklich sagen, daß seine Gedanken die ganze Staatswissenschaft des vorigen Jahrhunderts bis auf Kant beherrscht haben. Und den Beweis dafür liefert eben die zweite Hälfte desselben.

Das Charakteristische dieser zweiten Hälfte ist es nämlich, daß sich in ihr die Verwaltungslehre aus ihrer Verbindung mit der Rechtsphilosophie herauslöst, und zu einer selbständigen Wissenschaft wird. Man nannte aus einer Reihe von historischen Gründen diese neue Wissenschaft die „Polizeiwissenschaft." In der That war sie aber nichts als die, aus dem alten Jus naturae herausgenommene Verwaltungslehre. Die Hauptträger dieser neuen Bewegung waren Justi und Sonnenfels, zwei Männer, deren Namen die Nachwelt stets mit hoher Achtung nennen wird. Beide, und mit ihnen die Schaar der Kleineren, stehen unverhohlen und mit vollem Bewußtsein auf dem eudämonistischen Standpunkt. Der Unterschied von der alten administrativen Rechtsphilosophie liegt dabei wesentlich in dem Weglassen der abstrakten ethischen Begründung der Staatsidee. Die neue „Polizeiwissenschaft" nimmt den eudämonistischen Standpunkt als ausgemacht an, und geht sofort auf die einzelnen Gebiete der Verwaltung ein. Die Behandlung ist eine einfache, klare und objektive, aber dafür auch zum Theil sehr kalte, oft langweilige und im Kleinen pedantische. Die eigenthümliche Wärme, die gehobene Stimmung des Ganzen, welche sich durch das Bewußtsein einer großen Weltanschauung auch dem Einzelnen mittheilt, fehlt; die trefflichste Absicht vermag das nicht zu ersetzen; es ist bei aller Tüchtigkeit stets das Gefühl da, als ob die geistige Initiative dem Ganzen mangle und als ob dasselbe zwar breiter, aber nicht tiefer werde; es ist eben kein Gegner mehr vorhanden, mit dem das Ganze zu kämpfen hat, und man sieht es der geistigen Physiognomie dieser Werke an, daß sie die leichtere Mühe haben, ein für sie entschiedenes Princip anzuwenden, als es aufzufinden. Dabei ist es kein Zweifel, daß Sonnenfels höher steht als Justi. Bei Justis Arbeiten sieht man auf jeder Seite mehr den Professor als den Staatsmann; es ist schon etwas darin, das an das Paragraphenthum der damaligen und gegenwärtigen Katheder literatur erinnert; er schreibt mehr für den Zuhörer als für den Leser. Sonnenfels dagegen ist in seiner Behandlung viel freier, in seiner Diktion leichter. Man sieht daß er aus dem Leben und für das Leben schreibt. Er hat viel weniger Sorge für das Einzelne, und ist viel mehr erfüllt von der Wahrheit und dem Werthe des Ganzen, als Justi. Es liegt nahe, den Grund dieses Unterschiedes mehr in der Stellung dieser beiden Männer, als in ihrer

Digitized by Google

Persönlichkeit zu suchen; aber es ist jedenfalls nicht richtig, wenn Mohl und Funk jenen bezeichnenden Unterschied ganz zu übergehen. Während nun diese beiden Männer die Mitte des vorigen Jahrhunderts beherrschen, tritt am Ende desselben eine dritte bedeutende wissenschaftliche Erscheinung auf, die den Uebergang zu der folgenden Epoche des Rechtsstaats bildet und die erste abschließt. Das ist Günther Heinrich von Berg, ein Mann, ohne dessen Werk eine Geschichte der Polizei und der Polizeiwissenschaft nicht denkbar ist, und der nach Gelehrsamkeit und Geist als würdiger Nebenbuhler neben den Moser und Möser dieser Epoche steht. Berg ist der erste, und er ist bis jetzt darin nirgends übertroffen, der das positive Verwaltungsrecht vom allgemeinen Standpunkt der eudämonistischen Weltanschauung zu verarbeiten unternahm, während er zugleich schon die große Frage der folgenden Epoche, wie weit denn das Recht der „Polizei" gehe, mit in seine Arbeit aufzunehmen verstand. Er ist der Mann, der ernstlich die Untersuchung über das was „Polizei" ist, wissenschaftlich behandelt, und der daneben zuerst die Idee verfolgte, das gesammte geltende Verwaltungs- oder Polizeirecht Deutschlands als ein Ganzes darzustellen. Und das war denn zugleich der Grund, weßhalb seine Arbeit, obwohl in der Form eine freie und zum Theil mit der Beredsamkeit des Herzens geschriebene, und im Inhalt reicher, gelehrter und zuverlässiger als irgend eine andere, dennoch die Fähigkeit nicht besaß, die Grundlage einer neuen festen Gestalt der Verwaltungslehre zu werden. Denn Berg hatte keinen Begriff vom Staat, sondern nur eine Uebersicht über die administrativen Aufgaben desselben. Er hält zwar das eudämonistische Princip fest, aber er hat, am Ende des vorigen Jahrhunderts schreibend, doch schon die Ueberzeugung gewonnen, daß es nicht ausreicht. Er weiß, daß der Staat sehr viel für das Wohl thun kann und soll; allein er beginnt auch schon zu erkennen, daß es vom Uebel ist, wenn er zu viel thut. Er hat daher keinen festen Leitfaden in der gewaltigen Masse des Stoffes, die ihm in allen möglichen Reichstagsabschieden, Gesetzen, Verordnungen, Erlassen, entgegen kommt. Er fühlt, daß er das Princip der bisherigen bevormundenden Verwaltung erschüttert, aber er hat doch kein rechtes neues an seine Stelle zu setzen. Die eudämonistische Systematik ist durch die größeren Ideen der Kantschen Philosophie abgeblaßt und zweifelhaft geworden, allein die letztere hatte dabei nicht die Fähigkeit ein neues System zu geben. Das eudämonistische Princip der Wohlfahrt des Staats war zu positiv; das neue des Rechtsstaats war für einen Mann der Verwaltung zu negativ. Jenes gab dem Staat zu viel Aufgaben, dieses gab ihm zu wenig. Er fürchtete das erstere im Namen der individuellen Freiheit, die er kennt und vertritt,

Digitized by Google

aber das letztere genügt ihm nicht für den Stoff, für die mächtige nach Ordnung und höherer Einheit drängende Masse von Thatsachen der innern Verwaltung, die er darstellen soll. Man sieht, wie er in diesem Gegensatz den einzigen Ausweg ergreift, der ihm bleibt. Er läßt das Princip, das System, die reine Theorie liegen, und faßt die „Polizeiwissenschaft" wie auch er die Verwaltungslehre nennt, als eine Masse einzelner Fragen auf, die jede für sich ihre Aufgabe und ihr Princip habe, und daher in lauter einzelnen zusammenhangslosen Abschnitten behandelt werden sollen. Das ist nicht eigentlich ein Fehler; es ist vielmehr der Ausdruck der ganzen damaligen Zeit, und von ihm aus entsteht daher jene Vereinzelung aller, auf die Verwaltung bezüglichen Arbeiten, die noch unsere Gegenwart charakterisirt und die jene Verschmelzung der alten Polizeiwissenschaft mit den „Cameralwissenschaften" möglich machte, die sich dann in Schmalz und im großen Maßstabe im Baumstark Geltung verschafft, eine Verschmelzung, bei der man zuletzt zu der Ansicht kommt, welche auch jetzt noch viele haben, daß es sich bei allem was Polizei oder Verwaltung heißt, nicht um Wissenschaft sondern um Kenntnisse handelt. Es ist von größtem Interesse, dieß weiter zu verfolgen; aber freilich muß als Grundlage die Charakterisirung des Wesens der zweiten großen Gestalt dieser Entwicklung, der Idee des Rechtsstaats und ihres Einflusses speziell auf die Verwaltungslehre dargelegt werden.

Um diese Bedeutung des Rechtsstaats, der wie der Wohlfahrtsstaat der eudämonistischen Epoche eine der großen Thatsachen des geistigen Lebens überhaupt ist, und der namentlich für die Polizeiwissenschaft von entscheidender Bedeutung ward, richtig zu beurtheilen, muß man allerdings das Verhältniß des Wohlfahrtsstaats zu dem alten Recht und der ständischen Ordnung der Gesellschaft einerseits und dem neuen Recht der staatsbürgerlichen Ordnung anderseits sich vergegenwärtigen. Den Ausdruck dieses Verhaltens aber bildet eine Gestaltung des Staatswesens, welche wir als Uebergang von der ersten Staatsidee zur zweiten den Polizeistaat nennen kann. Wir wollen versuchen, seine historische Stellung hier zu charakterisiren.

### 3) Der Polizeistaat.

Das Recht der ständischen Epoche bestand trotz der Obrigkeits- und Wohlfahrtstheorie noch ungeschmälert am Ende des vorigen Jahrhunderts fort. Allerdings begriff die Verwaltung vollkommen, daß alle ihre Thätigkeit einem solchen Rechtssystem gegenüber nicht zu einem entscheidenden Einfluß gelangen würde; auf allen Punkten, wo die



Digitized by Google

Organe derselben für das wahre, und zum Theil von ihnen recht gut verstandene Wohl des Volkes einschreiten wollten, traten ihnen die rechtlichen Hemmnisse entgegen, die auf dem Rechtstitel der Privilegien und ständischen Unterschiede beruhten. In der That erschien dadurch alles, was jene eudämonistische Theorie lehrte, im Grunde als ein leeres Wort; sie hätte gerne das Beste gewollt, aber sie besaß nirgends die Kraft es wirklich durchzuführen. Das wirkliche Leben, allenthalben von dem ständischen Recht gebrochen, beschränkt, unfrei gemacht und daher in einer unserer Zeit fast unverständlich gewordenen Auflösung begriffen, sprach den schönen Lehren Hohn, die von der Schule gepredigt wurden, und während der Jurist in den Vorlesungen über Rechtsphilosophie und Polizeiwissenschaften hörte, was er zu thun habe, um das Volk glücklich zu machen, lernte er in den juristischen Büchern und Collegien die Grundsätze der Anerkennung der bestehenden Rechte, der Heiligkeit derselben, der Unverantwortlichkeit der Unterschiede und der Privilegien, die es ihm principiell unmöglich machten, jene schönen Lehren in der Wirklichkeit zur Geltung zu bringen. Das war ein tiefer Widerspruch, und dieser Widerspruch ward um so lebendiger gefühlt, je näher die neue Zeit rückte. Aber seine Lösung lag nicht in der Philosophie des Wohlfahrtsstaats mit seinem breiten, zum Theil pedantischen Wohlwollen. Das wessen die Zeit bedurfte, war vor allem Klarheit über das Verhältniß des Staats zum *Recht*, die Beantwortung der Frage nach der rechtbildenden, rechtschaffenden Kraft im Staate. Es kam nicht darauf an zu wissen, welche Maßregeln gut seien, sondern vielmehr darauf zu wissen, mit welchem Recht man sie gegenüber dem bestehenden Rechte durchführen könne. Und schon in der Mitte des vorigen Jahrhunderts war es klar geworden, daß *diese* Frage, um welche sich nunmehr alle andern drehten, nicht mehr in dem Gebiete der Verwaltung, sondern vielmehr in einem ganz andern Gebiete zur Beantwortung gelangen mußte. Dieß andere Gebiet aber war die *Lehre von der Verfassung*. Und so geschah es naturgemäß, daß die ganze Rechtsphilosophie eine ganz neue Richtung bekam und für diese neue Richtung eine ganz neue Grundlage forderte. Hatte die Hobbes'sche Theorie gefragt, was der Staat sei und *ob* er überhaupt sein solle, hatte die Wohlfahrtstheorie gefragt, was er zu thun habe, so fragte die neue Theorie vielmehr, wie in ihm die Rechtsbildung, die Bildung seines Willens, die *Gesetzgebung*, geordnet werden müsse. Die ganze alte bisherige Arbeit der Rechtsphilosophie erschien neben dieser Frage als werthlos; man bedurfte eines neuen Princips, einer neuen Idee des Staats; und diese Idee war die der Freiheit auf Grundlage der *Verfassung*.

Digitized by Google

So wendete sich der Gang der Dinge von dieser Seite von der bisherigen Anschauung der Verwaltung des Staats, von dem gutmüthigen aber beschränkt gebliebenen Wollen und Wünschen ab, und begann eine neue Richtung, die gegen das Alte nicht bloß gleichgültig, ja negativ war, sondern es auch sein mußte. Und mit ganz gleichem Resultat tritt eine zweite, wenn auch fast diametral verschiedene Erscheinung im geistigen Leben des Volkes neben jener ersten auf.

Jene Idee der staatsbürgerlichen Freiheit, jene Bewegung nach Selbständigkeit und Selbstbestimmung war eigentlich in jener Zeit keineswegs etwas Neues. Sie hat vielmehr von jeher die Grundlage des ganzen germanischen Lebens gebildet; sie begleitet die ganze Geschichte desselben; ihre Heimath war im Grunde keineswegs bloß, wie man zu lehren gewöhnt ist, die Stadt, sondern auch der Herr auf dem Lande zeigt uns in seinem stolzen Unabhängigkeitssinn den Grundcharakter eines Volksstammes, der es schwer erträgt, beherrscht zu werden, und der auch das Gute von sich stößt, wenn es ihm von fremder Gewalt befohlen wird. Nun aber lag es im Wesen gerade jener Wohlfahrtstheorie, im Bewußtsein daß sie das Gute und Heilsame wolle, dasselbe ohne Rücksicht auf die freie Wahl und Selbstbestimmung der Staatsangehörigen auch durchzusetzen. Sie drängte sich daher dem Volksleben auf; sie verlor das Verständniß seiner Eigenthümlichkeiten, seiner Besonderheiten, seiner Interessen; sie hatte nie und nirgends die Fähigkeit, den Mangel an Bildung, die einseitige Richtung, den traditionellen Werth, der die letztern begleitet, in Anschlag zu bringen; sie verstand endlich nicht, die örtlichen Verhältnisse und ihre Anforderungen, ob sie nun äußerlich rein local auftraten, oder ob sie sich durch Jahrhunderte lange Einwirkung zu formellen Rechtssätzen krystallisirt hatten, gelten zu lassen. Sie wollte immer *dasselbe*, weil das Gute und Nützliche in der sich selbst gleichen Theorie immer dasselbe ist, und sie war ja die Dienerin des an sich Guten und Nützlichen. Sie wollte es unbedingt und *unabhängig* von der freien Zustimmung des Volkes, denn das Gute kann und soll nie von der Willkür derjenigen abhängig sein, für die es zu gelten hat. Sie stellte sich daher dem Volksleben äußerlich, als eine ihm fremde, von ihm gar nicht verstandene Gewalt gegenüber; ja sie ging in ihrer Consequenz so weit, gegen dieses Verständniß geradezu gleichgültig zu sein. Sie wollte für das Wohl des Volkes sorgen, aber nicht wie die Natur es thut, welche dem Wohlsein die Bedingungen bietet und dann es dem Menschen überläßt, sie zu benützen, sondern wie der Vater, der seinen Kindern befiehlt, dasjenige zu thun, was nach seiner Ueberzeugung ihnen heilsam ist. Sie wollte die Völker im Ganzen wie im Einzelnen *zwingen*, glücklich zu werden. Und das

Digitized by Google

war es nun, was durch seine Ausführung im Einzelnen zuletzt den Charakter jener eudämonistischen Verwaltungslehre im Ganzen umgestaltete. Die theoretischen Grundsätze der ersteren, die noch unter Pufendorf und Wolf als Philosophie erschienen, werden namentlich im ersten Jahrhundert zu sehr positiven Vorschriften und Maßregeln. Der Wohlfahrtsstaat wird eine Zwangsanstalt für das Glück der Völker, negativ, indem es die letztern vor allem schützt, was die Eudämonie für gefährlich hält, positiv, indem es ihnen gebietet, was als nützlich erkannt wird. Und in dieser von den Lehrkanzeln herabsteigenden, in allem Kleinen groß, gegenüber allem Schwachen stark, immer aber unberufen und ohne Dank das „Gute" und das „Wohl" durch seine Zwangsorgane vollziehenden Gestalt wurde aus dem theoretischen Wohlfahrtsstaat der praktische Polizeistaat.

Das ist der Sinn und der innere, organische Begriff des vielbesprochenen Polizeistaates, der dem Rechtsstaat voraufgeht. Nie hat eine Staatsidee Besseres gewollt, nie hat ihr Wollen und Thun so viel Widerstand gefunden und nichts ist leichter begreiflich, als dieser Widerspruch des Polizeistaats. Diesen Widerspruch aber ertrugen die Germanen nicht. Und doch hätten sie ihn vielleicht lange ertragen, wenn jener Staat als Wohlfahrtsanstalt seine mächtige Hand noch an die großen und entscheidenden Bedingungen des Fortschrittes, die Gleichheit des Rechts und die Aufhebung der Privilegien gelegt hätte. Allein diese waren für ihn unantastbar, und die Völker sahen daher jenen Wohlfahrtsstaat nur da thätig, wo er im Namen des Volkswohls unbequem ward, ohne das Ganze zu fördern, im Einzelnen und Kleinen, im täglichen Leben, in den Sitten und Gewohnheiten, oft den harmlosen, fast immer den unbedeutenden Dingen, während in den großen Fragen diese Theorie in den Hintergrund trat und dem positiven, historischen Rechte seinen Lauf ließ. Das mußte ihr den Boden unter den wankenden Füßen nehmen. Zu dem Bewußtsein von der Unfähigkeit derselben, auf den für die Entwicklung entscheidend gewordenen Punkten auszureichen, trat allmählig der Widerwille, einer Gewalt im Kleinen unterworfen zu sein, die im Großen nicht helfen wollte oder konnte. Der ganze Standpunkt war unhaltbar geworden. Die Zeit war vorbei. Eine neue geistige Welt begann sich zu regen. Und es wird jetzt klar sein, weßhalb dieselbe, indem sie sich positiv der Verfassungsfrage in die Arme warf, negativ die ganze alte Verwaltungslehre als „Polizeiwissenschaft" von sich wies. In der jetzt folgenden Epoche kehrte sich daher das alte Verhältniß geradezu um. Statt daß bisher der Schwerpunkt der Staatswissenschaft in der Verwaltung gelegen und die Verfassung von derselben geradezu ausgeschlossen war, ward jetzt in der neuen Zeit die

Digitized by Google

Verfassung als eigentliche Staatswissenschaft betrachtet, und die ganze Verwaltungslehre fast ganz ausgeschlossen.

### 4) Der Rechtsstaat und sein Verhältniß zur Verwaltungslehre.

Das nun ist Wesen und Richtung des Uebergangs in die Staatswissenschaft zu der Epoche, die wir als die des Rechtsstaates bezeichnen. Auch dieser Begriff des Rechtsstaates ist ein ursprünglich deutscher, und kann nur aus den historischen Elementen der obigen Entwicklung ganz verstanden werden. Der Grundgedanke desselben ist der, daß die geltende Ordnung des staatlichen Lebens, und also auch die der Verwaltung, nur nach dem Rechte, das durch den organisirten Staatswillen gesetzt ist, bestimmt werden kann. Die Voraussetzungen desselben aber sind bei näherer Betrachtung doppelt, und daher die doppelte Bedeutung, welche jenes Wort hat. Zuerst soll als Staatswille nur derjenige betrachtet werden, der durch das gesetzlich anerkannte Organ desselben bestimmt ist. Die Lehre von den Grundsätzen aber, nach denen eben dieses Organ sich in freier Weise bildet, ist die Verfassungslehre. Es ist hier nicht der Ort, die Entwicklung der Ideen zu verfolgen, welche an Wort und Umfang der „Verfassung" mitgearbeitet haben. Wir setzen sie und ihre Geschichte als bekannt voraus. Zweitens aber erzeugte eben jenes beständige Eingreifen der bisherigen obrigkeitlichen Gewalt den Grundsatz, daß zwischen dem freien Individuum und dem Staate eine feste, auch von der Staatsgewalt unantastbare Grenze bestehe, deren Unverletzlichkeit eine der großen Voraussetzungen aller bürgerlichen Freiheit sei, und daß der Staat als Träger und Pfleger der Rechtsidee eben vor allem diese Grenze zu wahren habe. In der Heilighaltung dieser Grenze, dieser Unverletzlichkeit des „freien" Individuums liege das eigentliche Wesen des „Rechtsstaats." Es ist klar, daß dieser Gedanke die natürliche, negative Consequenz des bisherigen Verhaltens der „Obrigkeiten" und namentlich der aus der alten Rechtsphilosophie hervorgegangenen Willkür derselben gegenüber dem Einzelnen war. Es war das Ganze kein neues Princip; allein es war der juristische Ausdruck einer in neuer und frischer Kraft auftretenden Idee, der Idee des selbständigen Staatsbürgerthums. Es enthält an sich zwar gar kein Element für die Aufgaben der innern Verwaltung als solche, wohl aber lag in ihm ein mächtiger Keim für die Organisirung ihrer praktischen Thätigkeit; und dieser war es, der ihm zunächst die Anerkennung in den neuen Bewegungen sicherte.

Es ist aber nothwendig, sich diese Verhältnisse als Ganzes zu denken.

Digitized by Google

Die vollkommenste Ausbildung jener Idee der individuellen Selbständigkeit nämlich konnte die Nothwendigkeit nicht aufheben, vermöge der Staatsgewalt in die Rechtssphäre des Einzelnen einzugreifen; das Wesen des individuellen Rechts kann das Wesen des Staats nicht aufheben. Auch war das im Grunde für die Idee des Rechtsstaats nie die Frage. Es kam daher jetzt auf etwas anderes an. Es kam darauf an, das Princip für das Verhältniß zwischen Verwaltung und Verfassung und dem Rechte des Einzelnen in der staatsbürgerlichen Selbständigkeit zu finden. Und es ist von entscheidender Bedeutung, dieses festzustellen. Dasselbe aber war ziemlich einfach. Die Grenze für das Eingreifen der Verwaltung in die Lebenssphäre des Einzelnen soll künftig nicht in Willkür und Wohlmeinen, sondern in dem verfassungsmäßigen Gesetze liegen. Das war der erste, gleich anfangs ziemlich klare Gedanke des Rechtsstaates. Der zweite aber, seinerseits hervorgegangen aus dem Elemente der Selbständigkeit jenes Einzelnen war der, daß dieß Eingreifen der Verwaltung in das Leben der letztern so weit als möglich durch freie, geordnete Thätigkeit der Einzelnen selbst, und nicht mehr durch die als äußerlich, ja als feindlich dastehend gedachte Gewalt des Amtes vollzogen werden solle. Diese geordnete Thätigkeit der Einzelnen aber für die Verwaltung nennen wir eben die Selbstverwaltung und das Vereinswesen. Und so erzeugte die Idee des Rechtsstaats naturgemäß, wenn auch langsam und unsicher, als ihre positive Consequenzen das, womit der Wohlfahrtsstaat sich nie beschäftigt hatte und womit der Polizeistaat sich nicht beschäftigen konnte, die großen Principien der Selbstverwaltung und des Vereinswesens. Das ist der Inhalt des Rechtsstaats in seiner Beziehung zur Verwaltungslehre.

Es wird jetzt, denken wir, klar sein, wenn wir das Bisherige zusammenfassend sagen; daß der Wohlfahrtsstaat den Inhalt der Verwaltung oder die eigentliche Verwaltungslehre (des Innern), der Rechtsstaat dagegen die Lehre von der vollziehenden Gewalt begründet hat.

Wenn man nun auf Grundlage der bisherigen Darstellung die Lage überblickt, in welche die alte Verwaltungslehre als Polizeiwissenschaft mit dem Beginn unsers Jahrhunderts gekommen, so ist dieselbe allerdings leicht zu bezeichnen.

Einerseits nämlich, schließt das einseitig aufgefaßte Wesen des Rechtsstaates — und einseitig ist jede neuentstehende Bewegung, gewöhnlich in dem Grade mehr, je nothwendiger sie ist — eigentlich jedes System, ja beinahe jedes Verständniß der Verwaltungslehre geradezu aus. Der Rechtsstaat macht das Wesen des Rechts zum Wesen des

Digitized by Google

Staats, das Recht aber ist die Gränze der Selbständigkeit des Individuums gegenüber dem Andern, sei es der Staat, sei es der Einzelne. Andererseits ist die Verwaltung dagegen geradezu undenkbar, wenn eine solche Gränze unbedingt aufrecht erhalten werden soll. Sie kann ohne ein beständiges Opfer eines Theiles dieser Selbständigkeit für das Leben der Gemeinschaft gar nicht gedacht werden. Sie kann es nicht in Staatswirthschaft und Rechtspflege; sie kann es am wenigsten in der innern Verwaltung. *Aus dem Begriffe, dem Wesen, den Forderungen des Rechts kann daher niemals ein Verständniß oder gar eine Lehre der Verwaltung entstehen*; der Begriff des Rechtsstaats ist geradezu unfähig, die Verwaltung in sich aufzunehmen oder sie zu verarbeiten.

Wir müssen nun das nachdrücklich betonen, weil ohne diesen Satz der gegenwärtige Zustand nicht verstanden werden kann. Doch kam zu demselben ein zweites hinzu, und das lag in der bisherigen Geschichte des Ganzen. Das war die Abneigung, ja der Haß gegen die Polizeiverwaltung und Polizeiwissenschaft der vergangenen Epoche. Gerade diese „Polizei" war Grund und Form für jenes Eingreifen in das individuelle Leben, das als der verletzendste, wenn auch nicht als der tiefste Widerspruch mit der neuen Rechtsidee des Staats, der Selbständigkeit des Staatsbürgerthums, erschienen war. Die neue Staatsidee, selbst aber — der Rechtsstaat — war ihrem innersten Wesen nach der Polizei fremd, ja feindlich, und wies dieselbe und ihre Lehre in der neuen Ordnung der Dinge praktisch von sich. So geschah das, was in dieser Beziehung die Staatswissenschaft unter der Herrschaft des Rechtsstaats charakterisirt. Die ganze Polizeiwissenschaft oder Verwaltungslehre *verschwand mit dem Anfang dieses Jahrhunderts aus der Staatswissenschaft*, und die Lehre vom öffentlichen *Recht* im Allgemeinen, speciell aber die Lehre vom *Verfassungsrecht*, trat an ihre Stelle.

Diese hochwichtige Thatsache, die eben so tief in die Theorie wie in die Praxis eingriff, bedarf nun wohl einer etwas eingehenderen Erklärung; und obwohl es außerhalb unsrer Gränze liegt, die staatlichen Rechtsbegriffe zu untersuchen, so müssen wir doch darlegen, wie es möglich war, daß eine Staatsidee sich eine zeitlang selbst zu genügen vermochte, in welcher für die ganze Verwaltung und damit für das ganze praktische Staatsleben weder ein systematischer Platz, noch ein wissenschaftliches Verständniß vorhanden war.

In der That nämlich hat unsre Zeit, wie sie den Wohlfahrtsstaat kaum noch kennt, auch schon das Bewußtsein von dem eigentlichen lebendigen Inhalt des Rechtsstaats fast verloren.

Die neueste Zeit namentlich hat sich unter dem sog. „Rechtsstaat"

Digitized by Google

vorzugsweise das gedacht, was man einen juristischen Begriff des Rechtsstaats nennen möchte, einen Zustand nämlich, der nichts enthält, als einen fertigen Staat als selbständige juristische Persönlichkeit auf der einen, und den freien Staatsbürger auf der andern Seite, so daß der Rechtsstaat im Wesentlichen nur noch die juristische Ordnung des Verhältnisses beider zu einander, die Gesammtheit der Grundsätze über die Unverletzlichkeit des Einen durch den Anderen feststellen solle. Diese ärmliche Auffassung des Staats gehört indeß nur der neuesten Zeit an, und ihr Vertreter ist bekanntlich Robert Mohl. Allein in Wahrheit ist das Verhältniß ein wesentlich andres. Die wahre Idee des Rechtsstaats ist vielmehr eine höchst großartige und selbst erhabene, und nur durch das Verständniß dieser Idee wird es begreiflich, wie es für so viele hochbedeutende, gelehrte und praktische Männer möglich war, der Verwaltung, des zweiten großen Theiles aller Staatswissenschaft, während fünfzig Jahren hindurch in einer Literatur zu vergessen, die doch auch ihrerseits eine eben so reiche als mächtige gewesen.

### 5) Die drei Grundformen der Auffassung des Rechtsstaats.

Die große Frage über den Staat und seinen organischen Inhalt war bekanntlich in der germanischen Welt aus der Frage entstanden, woher der Staat als persönliche Gemeinschaft des Einzelnen die sittliche Berechtigung nehme, den an sich freien Einzelnen zu bestimmen und ihn sich zu unterwerfen. Die Theorie des Hobbes hatte diese Berechtigung durch die Noth erklärt, welche aus dem Kriege Aller gegen Alle entstand. Der Wohlfahrtsstaat gab dem Staat dieselbe im Namen des allgemeinen Fortschrittes. Mit der staatsbürgerlichen Gesellschaft tritt aber der Gedanke auf, daß das Wesen des Einzelnen die freie Selbstbestimmung, also das grade Gegentheil der über den Einzelnen herrschenden Staatsgewalt sei. Diese freie Selbstbestimmung der einzelnen Persönlichkeit konnte die neue Zeit unter keiner Bedingung aufgeben. Eben so unmöglich war es, den Staat mit seinem Recht auf Herrschaft zu beseitigen. Es galt daher jetzt, beide großen Elemente zu vereinigen. Und jetzt tritt eine Arbeit ein, die in drei großen Formen sich bewegt, und die damit die drei Grundgedanken des sog. Rechtsstaats abgiebt.

Die erste Form ist die, daß der Staat dieß Recht der Herrschaft über den selbständigen Einzelnen dadurch gewinnt, daß der Wille des Staats selbst eben nichts anderes ist, als der gemeinsame Wille aller Einzelnen. Diese Gemeinsamkeit des Willens ist es, welche den Widerspruch zwischen Staatsherrschaft und bürgerlicher Freiheit läßt. Der

Digitized by Google

erste Vertreter dieser Idee ist bekanntlich Rousseau; nur daß sein allgemeiner Wille den Charakter und das Recht eines Vertrages behält, der Contrat social, und daher beständig gelöst werden kann. Daß daher im Grunde nicht bloß die Ordnung der Verfassung so gut wie jeder Vertrag, sondern eigentlich auch der Staat selbst in jedem Augenblick durch die Contrahenten, die Gesammtheit der Staatsbürger, aufgelöst werden kann. Die Freiheit in der Rousseau'schen Staatsidee bestand daher wesentlich in dieser Berechtigung der Staatsbürger, durch ihren individuellen Willen über die Existenz des Staats selbst zu verfügen. Von einer selbständigen Verwaltung war in derselben natürlich keine Rede; allein aus ihr folgte das große, der ganzen französischen Revolution zum Grunde liegende Rechtsprincip, daß diese volonté générale ohne alle Rücksicht auf bestehende Rechte souverän sei. Das war es, dessen man bedurfte; der Uebergang von diesem Rechtsprincip der Verwaltung zum Inhalt derselben fehlt gänzlich; allein das zweite Princip der „Egalité" wird dann maßgebend für alles, was die souveräne „Liberté" in der Verwaltung zu thun hat. Die Verfassung dagegen, die Constitution, ist dann die Ordnung, in welcher unter Zuziehung Aller jener Vertrag geschlossen und dieß Recht der Maßregeln des Staats für sein neues Leben festgestellt wird; der Staat ist hier in die Einzelnen aufgelöst, die Freiheit verwirklicht sich wie in den alten Republiken, in der Unterwerfung des Staats unter seine Bürger, die zur rein numerischen Herrschaft der Kopfzahl führt. Das ist das Recht des Vertragsstaats.

Den deutschen Denkern war der Widerspruch, der in dieser Auffassung der Freiheit lag, doch zu groß und zu greifbar. Bei ihnen beginnt daher eine anders geartete Arbeit, um jene Frage zu lösen. Die Deutschen haben es nie begriffen, wie man den Staat auf den guten Willen der Staatsbürger zurückführen und damit ὑστερον πρότερον aufstellen könne. Sie suchten daher, und suchen noch jetzt jene Berechtigung des Staats gegenüber der Freiheit des Einzelnen, statt in dem Vertrage des letzteren mit einem Etwas, das zuletzt doch erst durch eben diesen Vertrag ins Leben gerufen werden soll, vielmehr im sittlichen Wesen des Staats selber. Der Staat ist ihnen eben so wenig ein Resultat des Willens seiner Angehörigen, als der Einzelne ein Resultat seines eignen Körpers. Er ist durch sich selber da. Um ihn zu begreifen, muß man das Wesen des gesammten geistigen Daseins erkennen. Es ist ihnen daher, mögen sie nun die Sache ausdrücken wie sie wollen, eine organische, daher von keinem Einzelnen abhängige, durch irgend eine mehr oder weniger großartige Weltanschauung gegebene, also an und für sich daseiende, in sich selbst ruhende

Digitized by Google

sittliche Existenz. Die Freiheit der deutschen Anschauung besteht daher nicht darin, daß der Staat erst durch den Staatsbürger geschaffen wird, sondern daß in dem sittlichen Wesen des Staats die Gränze der Gewalt desselben über dem Einzelnen oder sein Recht liege. Das Staatsrecht ist der deutschen Staatsphilosophie daher ein sittliches Recht, erkannt durch die Philosophie vom Wesen des Staats. Und jetzt beginnt daher eine neue Epoche, deren Inhalt nicht mehr wie beim Wohlfahrtsstaat die praktische Verwaltungsaufgabe des Staats, sondern vielmehr der abstrakte Begriff von Staat und Recht und seine dialektische Deduktion ist. Diese Entwicklung beginnt bei Kant, bei dem der Staat eine Kategorie ist; bei Fichte erscheint jene Richtung in der logischen Unmöglichkeit, den Staat dialektisch durch einen Vertrag von Persönlichkeiten zu begründen, deren Wesen und Freiheit darin besteht, an die Haltung ihres Vertrages nicht durch sich selbst gebunden zu sein; bei Hegel ist der Staat ein immanentes, gegebenes Moment des sich entwickelnden Geistes, dessen Dasein so wenig wie das irgend eines anderen Begriffes eines Vertrages bedarf; bei Herbart ist er eine Thatsache, also kein Produkt; bei Kraus ist er eine geistige Erscheinung; bei Haller ist er eine göttliche Institution; bei Stahl ist er ein aus der christlichen Weltanschauung fließendes sittliches Dasein; kurz man mag sehen wohin man will, die deutsche Philosophie hat den Begriff des Vertragsstaats gar nie in sich aufgenommen. Aber um ihn dennoch in seiner Oberherrlichkeit über den Einzelnen zu begründen, mußte jetzt die Begriffsbestimmung und damit das Recht des Staats aus den höchsten Begriffen der Weltanschauung überhaupt entwickelt werden. Jene deutsche Idee des Staats mußte ihre Berechtigung daraus schöpfen, daß sie sich als organisches Moment einer ganzen ethischen und philosophisch entwickelten Weltanschauung darstellte. Und daraus folgte nun das, was die Staats- und Rechtsphilosophie Deutschlands seit dem Beginn dieses Jahrhunderts charakterisirt. Die Staats- und Rechtsphilosophie wird — wir sagen geradezu unwillkürlich — aus einer Lehre vom Inhalt des Staats zu einer philosophischen Deduktion des Staatsbegriffs, deren Grundlage bei den meisten wieder der den Staat wie das ganze übrige Leben umfassende Begriff des Rechts ist. Dieser rechtliche Staatsbegriff ist eben daher, den Anforderungen seiner Zeit fast unwillkürlich entsprechend, durchdrungen von dem Gefühl, daß die Berechtigung des Staats, die Freiheit des Einzelnen zu beschränken, auf der philosophisch-dialektischen Richtigkeit des Rechts- und Staatsbegriffes beruhe. So erscheint der Rechtsstaat als abstrakte Staatstheorie, und der charakteristische Unterschied dieser Zeit und der vorhergehenden zeigt sich am besten

Digitized by Google

in Wesen und Inhalt der Rechtsphilosophie. Während dieselbe naturgemäß in der vorhergehenden Epoche im Grunde kaum etwas anderes war als eine rationelle Verwaltungslehre, ist sie jetzt in das Gegentheil umgeschlagen. Sie ist zu einem ganz abstrakten philosophischen System geworden, das sich als letztes und höchstes Ziel die Aufgabe stellt, den reinen Begriff von Staat und Recht zu entwickeln. Dieser Idee erscheinen alle andern Punkte als untergeordnet; aber indem sie sich mit dem nicht mehr beschäftigt, was die Rechtspflege oder die innere Verwaltung von ihr fordert, wird sie dadurch im gewöhnlichen Sinne des Wortes „unpraktisch." Sie hat eine große, gewaltige Bedeutung; aber ihre Bedeutung ist eine begränzte. Ihr Auftreten in dem Gange der Entwicklung, den wir gezeigt, ist zwar ein ganz natürliches, aber ihre Herrschaft kann keine bleibende sein. Sie hat tiefe Spuren im deutschen Geiste hinterlassen; aber erfüllen konnte sie ihn auf die Dauer nicht. Denn wenn die Idee des Rechtsstaats durch sie für diejenigen wohl begründet ward, die über denselben philosophirten, so löste sie keineswegs alle Fragen und Widersprüche in diesem Rechtsstaat für die, welche in ihm leben sollten. Hier entstand daher eine neue Bewegung und eine dritte Gestalt der letzteren.

Gerade dadurch nämlich, daß die höhere Wissenschaft jetzt bei den abstrakten Fragen stehen blieb, ward sie denen theils entfremdet, theils überflüssig, die nun im wirklichen Leben mit dem Staate zu thun, sich ihm zu unterwerfen, ihre Freiheit von ihm beschränken zu lassen hatten. Denen half der „Begriff" sehr wenig. Der wirkliche Staat und seine Vertreter acceptirten zwar das „Recht" als Grundlage ihrer Berechtigung; aber das Recht war eben unbestimmt, unfertig, bestritten. Die neue Staatsgewalt, bis dahin nur in einem sehr kleinen Theile Deutschlands von einer Volksvertretung umgeben, zögerte daher keinen Augenblick, mit ihren Verordnungen und Verfügungen in das Gesammtleben einzugreifen, und auf diese Weise einseitig und im Einzelnen ein positives öffentliches Recht zu bilden, das in Inhalt und Richtung gar wenig Beziehungen zum „Begriff des Staats" hatte, und dessen Grundlage, wie es in dieser Epoche der Staatenbildung sehr natürlich war, die zum Theil ganz rücksichtslose Unterwerfung des Einzelnen unter den Staatswillen zur Folge hatte. Der alte Polizeistaat ging daher trotz der neuen Rechtsphilosophie keineswegs unter; er lebte in viel größeren, ernstern Verhältnissen auf, und läßt jetzt die Unbequemlichkeiten, die er für den Einzelnen mit sich bringt, in dem Gefühle der Gefährdung viel höherer und mächtigerer Interessen zurücktreten. Der Unterschied dieser Epoche von der des vorigen Jahrhunderts lag wesentlich nur darin, daß die Staatsgewalt sich nicht mehr so sehr in die kleinen, rein individuellen

Digitized by Google

Angelegenheiten des täglichen Lebens mischte; die großen Fragen des Staatslebens unterwarf sie dagegen ziemlich rücksichtslos ihrer eignen und einseitigen Entscheidung, namentlich in Deutschland. Gegen diese Bewegung nun, welche die individuelle Selbständigkeit und die bürgerliche Freiheit ernstlich zu bedrohen schien, suchte die Wissenschaft sowohl als die Praxis einen Halt; und diesen Halt fanden beide in derjenigen Auffassung des Staats, welche denselben als selbständiges und damit berechtigtes Individuum dem Einzelnen als einem *nicht weniger* selbständigen und berechtigten Wesen gegenüberstellt. So entsteht der, dem deutschen Staatsleben gleichfalls eigenthümliche, in keiner andern Sprache genau wiederzugebende Begriff des „Staatsbürgers" und des „staatsbürgerlichen Rechts." Von ihm aus wird die Staatswissenschaft vor allen Dingen zu einer Wissenschaft des *Rechts* der öffentlichen Gewalten, zu einer Feststellung der *Gränze* zwischen dem Staat und dem Staatsbürger, und zu derjenigen Auffassung der staatsbürgerlichen Freiheit, welche die letztere in der *rechtlichen Begränzung der Staatsgewalt gegenüber dem einzelnen Staatsbürger* erkennt. Auch diese Auffassung des Staats enthält denselben als einen „Rechtsstaat;" aber das Recht dieser Staatsidee liegt nicht in dem Rousseau'schen Recht auf Theilnahme am Staatswillen oder dem verfassungsmäßigen Rechtsstaat; es besteht auch nicht in der philosophischen Idee der sittlichen Berechtigung des Staatsbegriffes, sondern vielmehr in dem Rechtsprincip, daß die Staatsgewalt gegenüber den Einzelnen nur zu demjenigen berechtigt sei, was die *geltenden Bestimmungen wirklich zulassen*. Es ist daher die Idee des *positiven* Rechtsstaats, die wir hier als dritte Gestalt desselben bestimmen, und die bürgerliche Freiheit in demselben ist weder eine verfassungsmäßige noch eine ideale, sondern eine *bürgerlich rechtliche*, und damit vorwiegend negative Freiheit.

Das sind die beiden großen Grundformen der deutschen Staatsidee. Die deutsche Wissenschaft vom Staate, welche den Begriff der Verwaltung bisher nicht gekannt hat, hat daher auch den Zusammenhang beider nicht erkennen können. Sie hat sich hier wie fast in allen ihren Arbeiten, welche verschiedene Gestaltungen des geistigen oder des materiellen Lebens umfassen, in der beschränkten Vorstellung bewegt, daß es genüge, das Verschiedene neben einander zu stellen, und diese Zusammenstellung für Vergleichung, das Nacheinander für eine Geschichte zu halten. Das Verständniß der Verwaltungslehre wird sie zwingen, diesen Standpunkt gegen einen höheren zu vertauschen. Wir können unsrerseits den Inhalt der Idee des Rechtsstaats nicht weiter verfolgen. Allein es wird uns eine Bemerkung gestattet sein, deren Begründung schon an sich von

Digitized by Google

Wichtigkeit werden dürfte. Die logisch-ethische Idee des Rechtsstaats nämlich entsteht und wirkt namentlich in denjenigen Ländern, die bei großer Volksbildung wenig verfassungsmäßige Freiheit haben. Der Begriff des Staatsbürgerthums und seines Rechts dagegen hat seine Heimath da, wo zwar die Verfassung besteht, aber noch nicht zur wahren Harmonie der Staatsgewalten ausgebildet, nur noch die rechtliche Form des Kampfes zwischen Regierung und Volk abgibt. Daher ist die Heimath der ersteren Gestalt der Staatsidee der Norden Deutschlands, namentlich Preußen, die Heimath der zweiten Gestalt der Süden, namentlich Württemberg, und der eigentliche Träger und zum Theil Schöpfer dieser negativen Rechtsstaatsidee ist Robert von Mohl, während die Formulirung der, wir können nicht anders sagen als „abstrakten" Verfassungsfrage wesentlich durch Rotteck gegeben, und durch Aretin zu einer förmlichen Staatswissenschaft ausgebildet ward. Doch gehört die weitere Darstellung dieser Punkte einer andern Arbeit.

Wenden wir uns jetzt aber der Idee der Verwaltung wieder zu, so wird, glauben wir, die Beantwortung der Frage leicht, welche Stellung in dieser Epoche die innere Verwaltungslehre finden müßte.

In der That nämlich war in jener Auffassung für die letztere gar kein Raum. Wir haben gesagt, daß jede Verwaltungslehre nur als Consequenz und Ausdruck einer Gesammtauffassung des Staats erscheinen kann. Der Rechtsstaat aber in allen seinen drei Formen enthält gar keine Anknüpfung für das Wesen und den Inhalt der innern Verwaltung. Er will das Recht. Das ist die Gränze zwischen den selbständigen Persönlichkeiten; die Verwaltung dagegen geht im Namen der Gesammtentwicklung eben über diese Gränze hinaus. Die Abneigung gegen die polizeiliche Gewalt fand daher in diesem Begriff einen treuen Verbündeten, und so wird es erklärlich, daß mit dem Anfang dieses Jahrhunderts die eigentliche Verwaltungslehre aus der gesammten Staatswissenschaft sowohl in der Literatur als auf den Universitäten geradezu verschwindet und alle Theorie und alles Nachdenken über dieselbe von Philosophie, constitutionellen Fragen und juristischen Kämpfen gegen das Verwaltungsrecht absorbirt wird.

Natürlich nun konnte man trotzdem des Inhaltes der Verwaltungslehre, oder wie man sie unglücklicher Weise noch immer nannte, der „Polizeiwissenschaft" doch nicht ganz entbehren. Man mußte sie in irgend einer Form aufnehmen. Und jetzt sehen wir daher eine Reihe von Erscheinungen auftreten, welche, äußerlich in keiner Beziehung zum Begriffe des „Rechtsstaats," dennoch die Stellung enthalten, in welche eben durch jene Idee die Verwaltungslehre gedrängt wird. Von dem

Digitized by Google

leitenden und herrschenden, ihre Einheit setzenden Begriff verlassen, tritt ein Zustand der inneren und äußeren Auflösung der Verwaltungslehre in lauter einzelne Theile und Richtungen ein, denen der Mangel eines Begriffes der Verwaltung überhaupt und eben so sehr der Mangel eines für das ganze Gebiet gültigen Princips entspricht, in welchem sogar das Bewußtsein von dem Mangel der wissenschaftlichen Auffassung der Verwaltung verschwindet, und nur sehr unvollkommen ersetzt wird durch das Streben jeder Richtung, für sich das ihrige thun zu wollen. Es wird wohl unabweisbar sein, diese Epoche, in der wir uns noch befinden, in ihren einzelnen Haupterscheinungen zu charakterisiren, und dann die verschiedenen Richtungen der Theorie zu bezeichnen, in die sich die Verwaltung, der ihr Haupt, die Staatsidee, fehlt, aufgelöst hat. Erst damit glauben wir, wird der Versuch, Staat und Verwaltung wieder in ihren ethischen und logischen Zusammenhang als Grundlage der ganzen Verwaltungslehre zu bringen, als ein berechtigter, ja als ein nothwendiger erscheinen.

### 6) Das Schicksal der Verwaltungslehre in dieser Epoche bis auf die Gegenwart.

Wir haben mit dem Folgenden den nicht leichten Versuch zu machen, gegenwärtige Dinge historisch, das ist als der Vergangenheit angehörig, darzustellen. So viel sich auch dagegen sagen läßt, so können wir es dennoch nicht vermeiden. Wir sind der innigsten Ueberzeugung, daß in der innern Verwaltungslehre der Schwerpunkt aller Staatswissenschaft liegt; bei dem gegenwärtigen Zustand derselben ist kaum eine Kenntniß, geschweige denn ein Verständniß möglich; wir müssen deshalb, wollend oder nicht, ihn als einen bereits überwundenen behandeln. — Und am Ende wird ja doch auch der Werth, den jene Bestrebungen haben, nicht dadurch aufgehoben, daß er nicht immer derselbe bleibt. Auch unsrer Auffassung wird die Zeit kommen, in der sie von größeren Gedanken und Thatsachen weit überragt werden wird. Und so stehen wir nicht an, unser Urtheil über ganze Gebiete der gegenwärtigen staatswissenschaftlichen Literatur bestimmt zu formuliren.

Wir haben den Charakter der Gegenwart, wie sich derselbe durch den Sieg und die Herrschaft der Idee des Rechtsstaats in Beziehung auf die Verwaltungslehre herausgestellt hat, als die Auflösung der Wissenschaft der Verwaltung bezeichnet. Wir wollen jetzt versuchen die Richtungen zu bestimmen, in welchen diese Auflösung statt findet. Sie sind mit kurzen Worten die rein kameralistische Form, die juristische, und die volkswirthschaftliche. Alle drei laufen

Digitized by Google

neben einander, aber eine ist der andern fremd. Das Bewußtsein ihrer Zusammengehörigkeit ist verloren, mit diesem Bewußtsein auch das Streben, wenigstens in jedem dieser Theile des großen Gebietes der Verwaltungslehre ein eigenes Princip, ein eigenes geistiges Leben zu erzeugen. Die Verwaltungslehre, die einst den ganzen Begriff des Staats beherrschte und durchdrang, ist in ihnen herabgesunken zu einem Mittel für andere Aufgaben, zu einem bloßen erfüllenden Moment von ganz andern Wissenschaften, und selbst da wo sie in ihrer vollen Größe sich noch erhebt, in den einzelnen Theilen der Lehre, ist sie ohne eine klare, zuletzt doch das rechte Maß findenden Verbindung mit dem Ganzen. Das ist der gemeinsame Charakter des Folgenden. Und wir können daher schon hier sagen, daß alle jene Richtungen zwar nichts Verkehrtes und Werthloses bringen, daß ihnen aber der höchste Werth durch die Verbindung mit dem höchsten, einheitlichen Gedanken mangelt. Die Aufgabe kann daher nicht die sein, sie zu beseitigen, sondern vielmehr nur die, sie zu vereinigen.

a) Die Cameralwissenschaft und die Verwaltungslehre.

Wir glauben mit dieser ersten Gruppe von Erscheinungen sehr kurz sein zu können, da wir im Wesentlichen kaum einen Widerspruch zu erwarten haben. Die Cameralia entstanden bekanntlich als Lehre für diejenigen volkswirthschaftlichen Bildungszweige, welche die Domänenverwaltung für die Anstellung in den verschiedenen Domänen des Staats brauchte. Sie hatten daher ihrer ursprünglichen Idee nach mit der Verwaltung, oder gar mit dem Begriffe des Staats, gar nichts zu thun. Sie bildeten daher auch in keiner Weise ein System, kümmerten sich wenig um die Funktionen, und standen gleich anfangs da als eine ganz praktische Lehre von allerlei wirthschaftlichen Dingen. Als nun aber der Begriff der Verwaltung im Rechtsstaat verschwand, die Aufgaben derselben aber, namentlich die volkswirthschaftlichen blieben, war es natürlich, daß man sich für die letztere zunächst eben an jene Wissenschaften wendete, welche die Beschäftigungen mit den praktischen Fragen der Wirthschaft lehrten, und so entstand die natürliche Tendenz sie zu einer Art praktischer Nationalökonomie zu machen. Es lag nahe, diesem Stück der Theorie die Beantwortung der Frage aufzutragen, was der Staat jetzt nicht bloß für seine eigenen wirthschaftlichen Domanialinteressen, sondern was er für die Volkswirthschaft als solche zu thun habe, denn in den Domänen des Staats war der Staat selbst Wirthschafter; er mußte wissen, was den Unternehmungen frommte, und wußte und verwendete er das für sich, so konnte er es auch für das Ganze verwenden. So ergab sich leicht die Vorstellung, daß in

Digitized by Google

diesen Cameralwissenschaften ein höchst werthvolles Stück der praktischen Verwaltungsaufgabe liege. Und so entstand die Richtung, in welcher die Frage nach Inhalt und Aufgabe der Verwaltung des Innern, die Frage nach demjenigen was der Staat für das Wohl der Staatsbürger zu thun habe, in ihrer positiven, materiellen Seite zum Theile eine Frage der Cameralwissenschaft ward. Die „Cameralia" wurden das zwar systemlose, ungeordnete, aber keineswegs einflußlose Gebiet, in das die letzten Reste der Verwaltung des Innern fortlebten. Es ist von diesem, aber fast auch nur von diesem Gesichtspunkt von Interesse, die historische Entwicklung der Cameralwissenschaften als den kindlichen, ungebildeten Träger der Theorie der innern Verwaltung zu verfolgen.

Allerdings nun würde zur gründlichen und umfassenden Darstellung dieses Theiles des wissenschaftlichen Lebens ein viel größerer Raum gehören, als wir daran zu wenden haben. Auch wird die Arbeit selbst erst dann rechten Werth gewinnen, wenn Begriff und Inhalt der Verwaltung in der gesammten Staatsauffassung recht feststehen, und wir dürfen daher dieß ganze Gebiet berufenen Händen überlassen. Wir begnügen uns daher, Wesen und Werth dieser Richtung, und den Grund ihres Vorschreitens anzugeben.

Aus der reinen, materiellen Praxis entstanden, hatte diese ganze Richtung kaum die geringste Kenntniß einer höhern philosophischen Auffassung. Der Werth dessen was sie leistete, bestand ihr von vornherein in dem Preise, für den sie das Geleistete verkaufen konnte. Sie begründet nichts durch den Staatsbegriff, sie übernimmt keine wie immer geartete Verantwortlichkeit für eine Staatsidee, sie führt keinen ihrer Sätze auf das Wesen des Staats zurück. Es fehlt ihr namentlich jener Schwung, jene Wärme der wahren Wissenschaft, die selbst die trockene Wohlfahrtsidee sich bewahrt hatte. Sie ist daher genau im Einzelnen, aber gleichgültig für das Ganze. Sie hat nicht nur kein System, sie hat auch kein Bedürfniß nach demselben; ja es ist ihr ein solches unbequem, da sie es nicht zu verwenden wüßte, während sie doch bis zu einem gewissen Grade von ihm beherrscht und bestimmt wäre. Sie ist deßhalb zum Theil geradezu negativ gegen dasselbe, und in ihren spätern, theils auch gegenwärtigen Formationen wird sie sogar negativ gegen jede, auf das höhere Leben und Wesen des Staats gerichtete Anschauung, die sich in der Verwaltung Bahn brechen will. Sie ist die rein materielle, die eigentlich realistische Methode der Staatsverwaltung. Nun hat zwar jedes an irgend einem Orte seinen Platz und Werth; aber ohne einen Staatsbegriff kann auch im Gebiete dieser Lehre denn doch auf die Dauer dem wirklichen Staate so wenig als der Wissenschaft

Digitized by Google

genügt werden. Es war daher ganz natürlich, daß diese realistische Methode zuletzt den Staat selbst verließ, und langsam, aber unausbleiblich aus einem Theil der Staatswissenschaften zu einer ganz praktischen Lehre, zu einer Encyclopädie der Gewerbslehre ward. Wir heben hier nur den letzten, in seinem Gebiet hoch bedeutenden Vertreter hervor, dessen Werk dieselbe mit ihrer bedeutendsten That abschließt. Das ist Baumstark in seiner „Encyclopädie der Cameralwissenschaften." Baumstark wollte auf dem Gebiete der letztern leisten, was Berg auf dem Gebiete der frühern Polizeiwissenschaft, Fischer auf dem der Cameralpolizei leistete; und so weit eines einzelnen Menschen Umsicht und Gelehrsamkeit gehen, ist ihm das gelungen. Es ist ein im Ganzen unmögliches, im Einzelnen vortreffliches Buch. Es ist ein Versuch die Gewerbslehre von dem Standpunkte aus zusammen zu fassen und in allen Theilen einzeln gründlich zu behandeln, von dem sie eben gar nicht behandelt werden kann, vom Standpunkt des Staatsbegriffes. Es wird ein solches Buch nicht mehr geschrieben werden; aber es behält seine Stellung in der Geschichte der Wissenschaft. Ein schwacher Reflex derselben Richtung, und den Uebergang zur Volkswirthschaftspflege bezeichnend ist F. G. Schulze's „Nationalökonomie oder Volkswirthschaftslehre" (war diese Uebersetzung so nothwendig?) „vornehmlich für Land-, Forst- und Staatswirthe 1856," die weder an Gründlichkeit noch an, wir möchten sagen wissenschaftlichem Bewußtsein mit Baumstark auch nur entfernt zu vergleichen ist. — Die ganze Richtung ist wohl definitiv in die Gewerbslehre aufgelöst.

### b) Das Staatsrecht und die Verwaltungslehre.

Eine wesentlich verschiedene Erscheinung zeigt uns nun die zweite große Richtung, in welche die Verwaltungslehre verläuft. Es ist die, in mannigfacher Form und in sehr verschiedenen Graden auftretende Verschmelzung der Verwaltung mit dem öffentlichen Recht überhaupt, oder wie es namentlich seit Gönners deutschem Staatsrecht heißt, dem Staatsrecht.

So wie nämlich aus dem zerfallenden deutschen Reiche sich die einzelnen Staaten bilden, erscheint natürlich dem Juristen und selbst dem Volke jeder Staat als ein Ganzes, das also auch das ganze Gebiet der Verwaltung enthalten muß. Da nun aber der Begriff und das System der letztern als selbständige Theorie fehlte, so war es natürlich, daß man diesen Theil des Staatsinhalts zunächst da suchte, wo er wenigstens formell vorhanden war. Und das war eben in dem Gebiete desjenigen öffentlichen Rechts, das man theils die Polizei, theils die Regalien nannte. Unrecht hatte man darin nicht; denn wie wir



Digitized by Google

ſehen werden, iſt wirklich das Verwaltungsrecht die gültige und äußerliche Formulirung der Verwaltung ſelbſt. Nur war die Idee der Gemeinſchaft des innern Lebens für die deutſchen Staaten verſchwunden; hätte man ſie erhalten können, ſo wäre vielleicht aus dieſem Verwaltungsrecht eine Verwaltungslehre auch im Ganzen entſtanden, wie ſie für gewiſſe einzelne Gebiete wirklich entſtand. Aber das war eben nicht der Fall. Die Behandlung der Verwaltungsgegenſtände mußte ſich daher hier auf eine rein juriſtiſche Baſis zurückziehen. Der Standpunkt liegt nicht mehr, wie noch bei Berg, in der Unterſuchung deſſen, was für die einzelnen Verwaltungsaufgaben an ſich richtig, ſondern viel mehr in dem, was poſitiv für die Thätigkeit der Verwaltung geſetzlich iſt. Die Verwaltung erſcheint hier daher nicht als ein organiſcher Begriff des Staats, oder in ethiſcher oder logiſcher Verbindung mit demſelben, ſondern vielmehr als eine ganz natürliche Abtheilung innerhalb des öffentlichen oder Staatsrechts. Das Syſtem dieſer Arbeiten wird dem entſprechend nicht philoſophiſch entwickelt, ſondern es entſteht gleichſam von ſelbſt aus dem Stoffe, mit dem er ſich beſchäftigt. Die Aufgabe dieſer Darſtellungen beſteht deßhalb auch nicht darin, das ganze Gebiet der Verwaltung ſyſtematiſch zu erſchöpfen, ſondern nur alles dasjenige aus der Verwaltung zu behandeln, wofür in der poſitiven Geſetzgebung geltende Beſtimmungen vorhanden ſind. Es war daher natürlich, daß dieſe Richtung, die in Frankreich das ſelbſtändige Gebiet des droit administratif erzeugte, in England aus guten Gründen ganz fehlte, und durch die Lehre vom Volksreichthum zum Theil erſetzt ward, in Deutſchland mit unſerm Jahrhundert definitiv den Boden des „Reiches“ verließ, dem noch Berg angehört, und ſich den einzelnen deutſchen Territorien zuwendete. Der erſte und bedeutendſte Vertreter dieſer rein poſitiven Richtung, bei dem jedoch das „Reich“ noch nicht untergegangen iſt, ſondern über die ganze Arbeit eine gewiſſe eigenthümliche Stimmung verbreitet, die an die Bearbeitung des deutſchen Reichsrechtes mahnt, iſt F. C. J. Fiſcher, Lehrbegriff ſämmtlicher Cameral- und Polizeirechte. Sowohl von Teutſchland überhaupt, als insbeſondere von den preußiſchen Staaten. 1785. 5. B. Fiſcher gehört noch zu den alten deutſchen Gelehrten. Er hat für jede Abtheilung, für jeden Paragraphen in jeder Abtheilung noch möglichſt vollſtändiges Material, über deſſen poſitiven Inhalt er durch keine Reflexion hinausgeht; ſein Werk wird für die Geſchichte aller einzelnen Theile der innern Verwaltung geradezu unſchätzbar, da er noch viel ſpecieller iſt als Berg. Aber er iſt zugleich der erſte, der ſich keinen Augenblick mehr um Begriff und Idee des Staats, um Ethik und Logik kümmert, ſondern unmittelbar auf die Subſtanz des poſitiven öffent-

Digitized by Google

lichen Rechts aller, auch der detaillirtesten Verwaltungszweige eingeht. In dieser Beziehung ist er kaum erreicht, geschweige denn übertroffen; sein Werk ist ein Monument deutschen Fleißes und deutscher gelehrter Zuverlässigkeit, aber jeder höheren Anknüpfung baar. Doch wird die künftige Geschichte der Verwaltung den Mann als den Vitriarius der Verwaltungsrechtskunde dereinst zu würdigen wissen. Hinter ihm entsteht eine große Lücke, die nur die Sammlung von Bergius einigermaßen ausfüllt. „Teutschland überhaupt" war nicht mehr da. Die einzelnen „Staaten" Deutschlands constituiren und ordnen sich. Jeder von ihnen hat nun, wenn auch keine Verfassung, so doch eine Verwaltung. Die Kenntniß dieser Verwaltung ist für die Aemter nach wie vor nothwendig. Der Gedanke eines Verwaltungsrechtes ist dabei zwar nothwendig und natürlich, aber er ist neu. Man braucht daher Zeit, bevor man ihn verarbeitet; unterdessen aber wird der concrete Inhalt desselben mit dem öffentlichen oder Staatsrecht überhaupt verschmolzen und so demselben das erste Element seiner neuen Gestalt gegeben. Allein mitten in dieser Verschmelzung erhält sich die Erkenntniß, daß die Verwaltung denn doch ein besonderes Gebiet sei, und daß es schwierig scheinen müsse, gewisse Dinge, wie z. B. Zählungen, oder Maß- und Gewichtsordnungen u. dergl. als „Staatsrecht" zu bezeichnen. Auch war denn doch die Idee der alten eudämonistischen Staatsphilosophen nicht so ganz verschwunden, daß nicht der Gedanke einer innern, mit dem Staatswohl als letzten Aufgabe gegebenen Einheit jener Verwaltungsgesetze und Verordnungen übrig geblieben wäre. Daran endlich schloß sich das rein praktische Bedürfniß der amtlichen Verwaltung, über die Masse dieser Gesetze eine Uebersicht zu haben. Alle diese Momente zusammengenommen erzeugten nun jene mehr oder weniger systematische Sammlungen, welche die Verwaltungsgesetzgebung für sich in ein Ganzes, als zunächst äußerlich, dann auch innerlich von dem übrigen Staatsrecht geschieden, umfassen. Man kann in dieser rein juristischen Gestaltung der Wissenschaft der Verwaltung, die wir mit dem Ausdruck der „Verwaltungsgesetzkunde" am kürzesten bezeichnen, in drei Formen verfolgen.

In ihnen nämlich entstand die Gesammtheit jener Behandlungen der Verwaltung und des Verwaltungsrechts, die wir als die Verbindung der Verwaltungslehre mit dem Staatsrecht oder die öffentlich rechtliche Behandlung der Verwaltung nennen, bei der wir aber freilich je nach dem Vorwiegen des einen oder des andern der obigen Momente die folgenden drei übrigens leicht verständlichen und unsern Lesern gewiß meist bekannten Grundformen unterscheiden:

I. Die erste und natürlichste, wenn auch unvollständigste ist die,

Digitized by Google

in welcher wir die geltenden Gesetze für die einzelnen *speziellen Gebiete* der Verwaltung zusammenstellen oder auch behandeln, wie Postwesen, Schulwesen, Presse u. s. w. Diese einzelnen Arbeiten gehen natürlich seit dem Beginne der Staatswissenschaft ihren regelmäßigen Gang fort und haben unendlich viel genützt. Im Allgemeinen aber haben dieselben ihren Charakter geändert, und diese Aenderung hängt innig mit dem ganzen Gange der juristischen Studien zusammen. Bis zum Ende des vorigen Jahrhunderts behandeln alle diese Abhandlungen, wie sie namentlich von Fischer, Berg, Bergius u. a. citirt und benützt werden, ihre in die Verwaltung schlagenden Gebiete wesentlich juristisch und selbst casuistisch. Sie wollen alle nicht so sehr das Wesen und Aufgabe des einzelnen Verwaltungszweiges, als die Berechtigung der einzelnen öffentlichen Körper, Umfang und Inhalt ihrer Competenz darlegen, da gerade das Letztere bei dem frühern Zustande Deutschlands zwischen all den kleinen und großen Souveränetäten und Körperschaften beständig streitig war. Die Verwaltung war ihnen, da sie sich ohnehin nur im engen Kreise spezieller Fragen bewegen und daher den höheren Grund einer ethischen Aufgabe des Staats nicht gebrauchen können, keine ideale Pflicht, sondern ein positives Recht. Sie sind eben deßhalb gezwungen, sehr oft auf alte historische Verhältnisse, zwar nicht vom Standpunkt der Rechtsgeschichte, sondern von dem des Rechtsstreites und Beweises zurückzugehen; allein das nimmt ihnen nicht ihren historischen Werth. Es wird die Zeit kommen, wo man sie wieder eifrig suchen und benützen wird. Einen Versuch dieser Benützung im kleinen Maßstabe bietet unsere Arbeit. — Mit unserm Jahrhundert verschwindet nun das historische Element aus diesen Arbeiten, weil es seine praktische Anwendbarkeit für den Beweis der geltenden Rechte verloren hat, und damit nehmen alle Arbeiten über die einzelnen Gebiete der Verwaltung einen wesentlich andern Inhalt und einen auch äußerlich ganz verschiedenen Gang ihrer Darstellungen an. Es beginnt die gegenwärtige, für die ganze Verwaltungslehre so hochwichtige Epoche, die wir die *rationelle* Bearbeitung der Verwaltungsfragen nennen können. Auch das nun ist nicht mit einemmale entstanden. Da nämlich in dieser Zeit zunächst die neuentstehende, meist ganz positive Verwaltungsgesetzgebung die einzelnen Fragen *rechtlich* entscheidet, so kommt es den Specialarbeiten und Sammlungen vor allen Dingen darauf an, eben dieß geltende Recht zusammenzustellen. Sie werden daher zuerst mehr oder weniger Sammlungen zum *Amtsgebrauch*, und sind als solche höchst wichtig, da oft sie allein uns das Material zugänglich machen. Mit dem Auftreten der Theilnahme der Volksvertretung an den Gesetzgebungen tritt dann aber wieder ein neues Element ein. Die Volksvertretung

Digitized by Google

will ſtatt der Thatſache des Beſtehenden in den meiſten Fällen Gründe für das Neue, das ſie herzuſtellen wünſcht. Die Specialarbeiten aus dem Rechte der Verwaltung fangen daher jetzt an, jeden ihnen eignenden Gegenſtand theils rationell mit allen möglichen ſachlichen Erwägungen, theils auch hiſtoriſch zu behandeln, theils endlich ſogar die Vergleichung fremder Verwaltungsbeſtimmungen hinzuzufügen. Dadurch wird viel gewonnen. Aus rein objektiven, gegen adminiſtrativen Werth und Unwerth des einmal geltenden Stoffes ganz gleichgültigen Sammlungen entſtehen jetzt förmliche Unterſuchungen, Abhandlungen, eingehende und zum Theil höchſt ausgezeichnete Werke, die für ihre Gebiete von unendlichem Nutzen ſind. Es iſt ganz natürlich, daß dabei ſehr viel Gerede und ſehr viel Parteilichkeit und Einſeitigkeit unterläuft; allein mehr und mehr wird es der Literatur klar, daß man das Weſen des Gegenſtandes, ſeine concrete Natur und ſein Leben durchdringen und erfaſſen müſſe, um aus demſelben das richtige Verwaltungsrecht bilden zu können. Man kann dieſe Bewegung der rationellen Behandlung der Verwaltungsfragen, die namentlich ſeit etwa dreißig Jahren ſich Bahn gebrochen, nicht hoch genug anſchlagen. Sie iſt es, welche die Verwaltung aus ihrer abſtrakten, gegen die großen Geſetze und Thatſachen der wirklichen Welt gleichgültigen Stellung herausgeriſſen, und ſie gezwungen hat, die Dinge zu kennen, ehe ſie ſie verwalten will. Sie hat die Wiſſenſchaften, die früher ganz außerhalb der Verwaltung lagen, Chemie, Phyſik, Naturlehre u. a. in ihren Bereich gezogen, und ſie der Verwaltung zum Grunde gelegt. Sie hat dadurch bewirkt, was bis zu einem gewiſſen Grade als höchſt natürlich und wohlthätig angeſehen werden kann, daß ſich die Verwaltung in ihren concreten Aufgaben den Grundſätzen und Lehren der übrigen Wiſſenſchaften unterordnet, ſo daß das geltende Verwaltungsrecht ſelbſt nur noch als ein Moment an der Darſtellung des Verwaltungszweiges erſchien, und in dieſer ſeine beſtändige und lebhafte Kritik findet. Das iſt ohne Zweifel vortrefflich, und Niemand wird ohne die größte Achtung die Literatur über das Bildungsweſen, über die Preſſe, über Eiſenbahnen, Münze, Maß und Gewicht, Bankweſen, Landwirthſchaft, Forſtwirthſchaft, Bergbau, Gewerbe, anderes, nennen. Es iſt keine Frage, daß dieſe ganze Behandlungsweiſe, wie ſie ſich aus der urſprünglich rein caſuiſtiſchen Specialliteratur des vorigen Jahrhunderts herausgebildet hat, einen unendlichen Fortſchritt bildet und dem weiteren Fortſchritte überdieß zum Grunde liegt, ſei es, daß wir dabei großen Werken wie Franke's Medicinalpolizei, Hübners Bankweſen, Hundeshagens Forſtpolizei, Hingenaus Bergrecht, Knies' Telegraphenweſen, Kries' Armenweſen, Bitzers Heimathsweſen, Rönne's landwirthſchaftliche

Digitized by Google

Polizei, Kochs Agrarwesen und hundert andern, oder den gleichfalls nach Hunderten zählenden Aufsätzen in den Zeitschriften, oder ganzen Encyclopädien begegnen. Nur das Eine darf man dabei nicht vergessen, daß wir mit ihnen alles bis auf die Einheit der Verwaltungslehre besitzen. Die Verwaltungslehre wird nie ohne sie den Namen einer Wissenschaft verdienen, aber mit ihnen allein haben wir noch keine Wissenschaft der Verwaltung. — Die folgende Arbeit soll es versuchen, für dieß specifische Element der Einheit die Grundlagen aufzustellen.

So hat diese erste Richtung ihre hochbedeutende Entwicklung. Während diese aber allmälig die juristische Basis verläßt, hält die zweite ihrer Natur nach daran fest und entwickelt sich mehr ihrem Umfang als ihrem Inhalt nach.

II. Diese zweite Richtung können wir wohl kurz und erschöpfend als die der territorialen Verwaltungsgesetzsammlungen bezeichnen, wie sie in möglichst vollständiger Weise früher Kopetz und jetzt Stubenrauch für Oesterreich, Funke für Sachsen gegeben haben. Wir haben über dieselben nichts hinzuzufügen, als daß sie, wesentlich praktischer Natur, auch nur an das praktische Bedürfniß der Kenntniß der bestehenden Gesetze denken, dabei aber jedes Systems baar sind, und deßhalb der Uebersichtlichkeit und der festen Gränzen ermangeln, so daß man, hätten sie nicht ausführliche Wortregister, ihnen das System der französischen administrativen Dictionnaires vorziehen würde, das bekanntlich durch Block seinen besten Ausdruck gefunden. Das wird erst dann besser werden, wenn man sich erst in der Verwaltung über ein System einigen wird. Wird das in der deutschen Wissenschaft je möglich werden?

III. Die dritte Richtung ist nun in ihrer Weise eine sehr bedeutende, und sie zeigt, indem sie die Verbindung des Staatsrechts mit der Verwaltungslehre zu ihrem wahren Ausdruck bringt, den Weg, den wir in dieser Beziehung für die Zukunft einzuschlagen haben. Es ist die Aufstellung des Verwaltungsrechts als eines zweiten organischen Theiles des Staatsrechts neben dem Verfassungsrecht. Diese Richtung ist bekanntlich von R. v. Mohl in seinem Staatsrecht des Königreichs Württemberg zuerst ins Leben gerufen und von den bedeutendsten Männern des öffentlichen Rechts, wie Pözl für Bayern und Rönne für Preußen, angenommen. Es ist gar kein Zweifel, daß sie nicht bloß dauernd bleiben, sondern als die einzig rationelle Grundlage der Ordnung des öffentlichen Rechts kräftig durchgreifen wird. Gibt es überhaupt eine selbständige Verwaltungslehre, so wird es auch ein selbständiges Verwaltungsrecht der Staaten geben müssen. Nur wird man

Digitized by Google

natürlich in diesem Verwaltungsrecht keine Verwaltungslehre suchen und finden. Es handelt sich für dasselbe nicht um die rationelle Verwaltung, sondern darum, das in dem betreffenden Staate geltende Recht der Verwaltung eben als ein selbständiges, geordnetes Ganze, und zwar in jener organischen Verbindung mit dem Begriff und dem gesammten Recht des Staats darzustellen, deren Mangel der eigentliche Charakter der oben erwähnten Sammlungen als der Verwaltungsgesetzkunde ist. Während die letztern der amtlichen Function einen wichtigen Dienst erweisen, haben diese „Verwaltungsrechte" eine andere Aufgabe; sie erfüllen den Begriff des Staats und den abstracten Organismus der Verfassung mit ihrem concreten Inhalt; sie sind die Träger der Idee, daß der Staat erst dann vollständig erkannt ist, wenn man ihn als thätigen, als wirkenden, als in der Mitte seiner positiven Aufgaben stehenden Organismus erkennt. Diese organische Auffassung des Verwaltungsrechts ist wieder eine specifisch deutsche, und hier haben die übrigen Völker Europa's unbedingt von uns zu lernen. Daß aber die Aufgabe der Verwaltungslehre nicht in ihnen gelöst ist, noch gelöst werden soll, ist wohl klar. Und in Ermanglung derselben müssen wir uns nun zu einer dritten Erscheinung wenden, von der es höchst zweifelhaft ist, ob sie mehr Nutzen als Schaden stiftet.

c) Die Verwaltungslehre in der Form der Volkswirthschaftspflege.

Das ist nun diejenige Richtung, welche, den Boden der deutschen Klarheit und des strengen Bedürfnisses nach wissenschaftlicher Unterscheidung verlassend, nach französischen und englischen Vorbildern die ganze Verwaltungslehre mit der Volkswirthschaftslehre zu einem ununterscheidbaren Ganzen zusammenschmilzt. Grund und Erscheinungen dieser Richtung werden, glauben wir, leicht verständlich sein.

Als in der Mitte des vorigen Jahrhunderts die Noth Frankreich nachdenken lehrte über das, was der Staat zu sein und zu thun habe, sehen wir zwei Bewegungen fast gleichzeitig auftreten. Die eine ergreift die Frage nach der Verfassung; die zweite aber, ohne der Sache ihren Namen zu geben, wendet sich der innern Verwaltung zu. Der Vertreter und der erste systematische Ausdruck der letzteren Bewegung ist die physiokratische Schule. Die Summe von Gedanken, welche wir mit diesem Worte bezeichnen, wird gewöhnlich als ein eigentlich nationalökonomisches System aufgeführt, und schwerlich dürfte eine Arbeit nachgewiesen werden können, weder in Frankreich noch in Deutschland, welche derselben einen andern Platz angewiesen hätte. Das aber ist nicht richtig. Die physiokratische Schule ist ebenso sehr das erste, wenn auch vage System der Verwaltungslehre als der Nationalökonomie. Es ist

Digitized by Google

Quesnay nicht eingefallen, seine Theorie um der Volkswirthschaft willen aufzustellen. Er wollte vielmehr nur die Gesetze der Volkswirthschaft als die einzige und wahre Grundlage für die Aufgabe der Verwaltung darlegen. Der Reichthum und die Macht von König und Staat war der Zweck seiner Arbeiten, das Princip seiner Lehre, und nur dadurch wird sie eigentlich verständlich. Es ist nicht unsere Sache, dieß genauer aufzuführen. Wohl aber liegt der tiefe Unterschied der damals noch herrschenden eudämonistischen Staatsidee und seiner Schule klar genug vor. Diese sucht die Wohlfahrt in einer abstracten Idee der sittlichen Vollendung des Menschen; die Physiokraten sind die ersten, welche die Begründung derselben durch die Gesetze der Volkswirthschaft systematisch entwickelten. Mag man sonst über ihre Meinungen und Lehren denken, wie man will, auf diesem Punkte haben sie gewaltige Bahn gebrochen. Durch sie ist die Verschmelzung der systematischen Volkswirthschaftslehre zu einer hundert Jahre hindurch in Europa herrschenden Thatsache geworden. Wenn Europa auch nicht ihre Theorie annahm, das Ziel derselben ward allenthalben angenommen. Und diese Richtung kam nun zum entscheidenden Siege, als Adam Smith von seinem ursprünglich rein philosophischen, abstracten Standpunkt aus, den Bucle in seiner History of the Civilisation of England so wahr als den des schottischen Geistes bezeichnet, sein Werk über den Reichthum schrieb. Wie es Quesnay nicht eingefallen war, eine Nationalökonomie zu lehren, so fiel es Smith nicht ein, eine Verwaltungslehre zu schreiben. Und dennoch hat Quesnay einen entscheidenden Einfluß auf die Volkswirthschaft gehabt, und Adam Smith ist es, der der Verwaltung und der Verwaltungslehre zum Theil eine neue Gestalt gegeben hat. Sein ganzes Werk beginnt auf jedem Punkt mit den Principien der Volkswirthschaft, und endet mit den leitenden Grundsätzen für die Verwaltung. Selbst sein größter Gedanke, der des Freihandels, wird eine administrative Forderung. Es ist unmöglich, dieß Werk zu lesen, ohne das auf jeder Seite, in jedem seiner reichen Citate zu verkennen, wenn man weiß, was Verwaltung ist. Hat man aber den Begriff derselben nicht, oder fragt man nicht darnach, so ist es freilich auch klar, daß die Verwaltung, die sich so unbedingt der Nationalökonomie hingibt, dabei selbst nichts anderes werden kann als eben ein natürlicher Theil der Nationalökonomie. Und jenen Begriff hatte man eben nicht, als jene französisch-englische Bewegung nach Deutschland kam. Es war im Anfang unseres Jahrhunderts. Der Wohlfahrtsstaat war zu Grunde gegangen, der Rechtsstaat begann sich mit seiner vollen Gleichgültigkeit gegen die Verwaltung zu entwickeln; das Verwaltungsrecht, welches allein die Idee der letztern

Digitized by Google

noch vertrat, hatte auch seinerseits keine Idee des Staats; die großen Wahrheiten, welche innerhalb der einzelnen Zweige der Verwaltung selbständige Arbeiten erzeugten, entbehrten der organischen Verbindung in einem gemeinsamen Begriffe; das was von der alten Polizeiwissenschaft übrig war, wie die Bücher von Jacobs u. a., war zu unbedeutend, um irgend einen Einfluß auszuüben; und so geschah es in einfacher Weise, daß sich die größeren Ideen der Verwaltung, die Gesammtauffassung derselben auch in Deutschland in das Gebiet flüchteten, wo sie in Frankreich und England blühten, in das lebendige und mächtige Gebiet der Volkswirthschaftslehre. Zwar hatte fast gleichzeitig mit Quesnay der deutsche Geist in Sonnenfels mit der für seine Zeit großartigen Trilogie: Polizei, Handel und Finanz den Versuch gemacht, die Verwaltungslehre selbständig zu erhalten und neben ihr die Finanzwissenschaft zu begründen, aber er war zu wenig bekannt, und der Rechtsstaat absorbirte alle bedeutenden Geister. Es war daher natürlich, daß die deutsche Volkswirthschaftslehre nach fremdem Muster die Verwaltung mit verarbeitete, und selbst Rau konnte sich nicht davon losmachen, seine Volkswirthschaftspflege einfach als einen zweiten Theil der Nationalökonomie aufzustellen. In späterer Zeit hat die letztere diesen Weg nicht nur nicht verlassen, sondern ihn sogar sehr bequem gefunden. In Wirth, Roscher, selbst in Kamtz und so vielen andern ist sogar die Rau'sche Unterscheidung von Volkswirthschaft und Volkswirthschaftspflege wieder verwischt, und ein unbestimmtes Etwas unter dem Namen „Nationalökonomik" entstanden, in dem sich nur noch schwach das Gefühl erhielt, daß es denn doch etwas wesentlich anderes ist, die Gesetze, nach denen die Güter entstehen und verbraucht werden, und das Verhältniß des Staats zu diesen an sich selbständigen, vom Staate ewig unabhängigen Gesetzen, darzustellen! Freilich ward die Sache dadurch leichter; denn zuerst bedurfte man damit keines Begriffes vom Staat, man bedurfte keiner Idee der Verwaltung oder organischen Einheit, man bedurfte keiner Kritik der sog. Polizeiwissenschaft, keiner schwerfälligen Bewältigung des massenhaften, unbeabreiteten Stoffes des positiven Verwaltungsrechts, ja nicht einmal eines wissenschaftlichen Systems, sondern nur einer mehr oder weniger zweckmäßigen Anordnung, und konnte gelegentlich mit Reflexionen über die Verwaltung den Mangel der Reflexion über das Wesen der Güter ersetzen und ausfüllen. Doch es ist hier nicht der Platz, eine Kritik dieser Abhängigkeit von England, in dem die Verwaltung zu wenig, und von Frankreich, in dem sie zu viel zu thun hat, zu geben. Gewiß ist nur das Eine, daß diese Verschmelzung von Nationalökonomie und Verwaltung die wichtige Folge hatte, die Vorstellung von der Aufgabe der

Digitized by Google

Quesnay nicht eingefallen, seine Theorie um der Volkswirthschaft willen aufzustellen. Er wollte vielmehr nur die Gesetze der Volkswirthschaft als die einzige und wahre Grundlage für die Aufgabe der Verwaltung darlegen. Der Reichthum und die Macht von König und Staat war der Zweck seiner Arbeiten, das Princip seiner Lehre, und nur dadurch wird sie eigentlich verständlich. Es ist nicht unsere Sache, dieß genauer aufzuführen. Wohl aber liegt der tiefe Unterschied der damals noch herrschenden eudämonistischen Staatsidee und seiner Schule klar genug vor. Diese sucht die Wohlfahrt in einer abstracten Idee der sittlichen Vollendung des Menschen; die Physiokraten sind die ersten, welche die Begründung derselben durch die Gesetze der Volkswirthschaft systematisch entwickelten. Mag man sonst über ihre Meinungen und Lehren denken, wie man will, auf diesem Punkte haben sie gewaltige Bahn gebrochen. Durch sie ist die Verschmelzung der systematischen Volkswirthschaftslehre zu einer hundert Jahre hindurch in Europa herrschenden Thatsache geworden. Wenn Europa auch nicht ihre Theorie annahm, das Ziel derselben ward allenthalben angenommen. Und diese Richtung kam nun zum entscheidenden Siege, als Adam Smith von seinem ursprünglich rein philosophischen, abstracten Standpunkt aus, den Bucle in seiner History of the Civilisation of England so wahr als den des schottischen Geistes bezeichnet, sein Werk über den Reichthum schrieb. Wie es Quesnay nicht eingefallen war, eine Nationalökonomie zu lehren, so fiel es Smith nicht ein, eine Verwaltungslehre zu schreiben. Und dennoch hat Quesnay einen entscheidenden Einfluß auf die Volkswirthschaft gehabt, und Adam Smith ist es, der der Verwaltung und der Verwaltungslehre zum Theil eine neue Gestalt gegeben hat. Sein ganzes Werk beginnt auf jedem Punkt mit den Principien der Volkswirthschaft, und endet mit den leitenden Grundsätzen für die Verwaltung. Selbst sein größter Gedanke, der des Freihandels, wird eine administrative Forderung. Es ist unmöglich, dieß Werk zu lesen, ohne das auf jeder Seite, in jedem seiner reichen Citate zu verkennen, wenn man weiß, was Verwaltung ist. Hat man aber den Begriff derselben nicht, oder fragt man nicht darnach, so ist es freilich auch klar, daß die Verwaltung, die sich so unbedingt der Nationalökonomie hingibt, dabei selbst nichts anderes werden kann als eben ein natürlicher Theil der Nationalökonomie. Und jenen Begriff hatte man eben nicht, als jene französisch-englische Bewegung nach Deutschland kam. Es war im Anfang unseres Jahrhunderts. Der Wohlfahrtsstaat war zu Grunde gegangen, der Rechtsstaat begann sich mit seiner vollen Gleichgültigkeit gegen die Verwaltung zu entwickeln; das Verwaltungsrecht, welches allein die Idee der letztern

Digitized by Google

noch vertrat, hatte auch seinerseits keine Idee des Staats; die großen Wahrheiten, welche innerhalb der einzelnen Zweige der Verwaltung selbständige Arbeiten erzeugten, entbehrten der organischen Verbindung in einem gemeinsamen Begriffe; das was von der alten Polizeiwissenschaft übrig war, wie die Bücher von Jacobs u. a., war zu unbedeutend, um irgend einen Einfluß auszuüben; und so geschah es in einfacher Weise, daß sich die größeren Ideen der Verwaltung, die Gesammtauffassung derselben auch in Deutschland in das Gebiet flüchteten, wo sie in Frankreich und England blühten, in das lebendige und mächtige Gebiet der Volkswirthschaftslehre. Zwar hatte fast gleichzeitig mit Quesnay der deutsche Geist in Sonnenfels mit der für seine Zeit großartigen Trilogie: Polizei, Handel und Finanz den Versuch gemacht, die Verwaltungslehre selbständig zu erhalten und neben ihr die Finanzwissenschaft zu begründen, aber er war zu wenig bekannt, und der Rechtsstaat absorbirte alle bedeutenden Geister. Es war daher natürlich, daß die deutsche Volkswirthschaftslehre nach fremdem Muster die Verwaltung mit verarbeitete, und selbst Rau konnte sich nicht davon losmachen, seine Volkswirthschaftspflege einfach als einen zweiten Theil der Nationalökonomie aufzustellen. In späterer Zeit hat die letztere diesen Weg nicht nur nicht verlassen, sondern ihn sogar sehr bequem gefunden. In Wirth, Roscher, selbst in Kamtz und so vielen andern ist sogar die Rau'sche Unterscheidung von Volkswirthschaft und Volkswirthschaftspflege wieder verwischt, und ein unbestimmtes Etwas unter dem Namen „Nationalökonomik" entstanden, in dem sich nur noch schwach das Gefühl erhielt, daß es denn doch etwas wesentlich anderes ist, die Gesetze, nach denen die Güter entstehen und verbraucht werden, und das Verhältniß des Staats zu diesen an sich selbständigen, vom Staate ewig unabhängigen Gesetzen, darzustellen! Freilich ward die Sache dadurch leichter; denn zuerst bedurfte man damit keines Begriffes vom Staat, man bedurfte keiner Idee der Verwaltung oder organischen Einheit, man bedurfte keiner Kritik der sog. Polizeiwissenschaft, keiner schwerfälligen Bewältigung des massenhaften, unbeabreiteten Stoffes des positiven Verwaltungsrechts, ja nicht einmal eines wissenschaftlichen Systems, sondern nur einer mehr oder weniger zweckmäßigen Anordnung, und konnte gelegentlich mit Reflexionen über die Verwaltung den Mangel der Reflexion über das Wesen der Güter ersetzen und ausfüllen. Doch es ist hier nicht der Platz, eine Kritik dieser Abhängigkeit von England, in dem die Verwaltung zu wenig, und von Frankreich, in dem sie zu viel zu thun hat, zu geben. Gewiß ist nur das Eine, daß diese Verschmelzung von Nationalökonomie und Verwaltung die wichtige Folge hatte, die Vorstellung von der Aufgabe der

Digitized by Google

Verwaltung fast ganz auf die Volkswirthschaftspflege zu beschränken, und sie dadurch in hohem Grade einseitig zu machen. Wenn es kein Zweifel ist, daß wir in der Volkswirthschaftspflege einen der Haupttheile der Verwaltungslehre besitzen, so ist es eben so wenig zweifelhaft, daß sie keineswegs die ganze Verwaltungslehre enthält, und daß wir, indem wir neben der Volkswirthschaftspflege alle andern Gebiete zur Seite liegen lassen, zuletzt den Staat selbst nur noch als eine Gemeinschaft für wirthschaftliche Production und Consumtion, als eine vollständig materielle Gestaltung in der Menschheit ansehen werden. Doch unter allen Gesichtspunkten steht der Eine fest, daß wir in dieser Verschmelzung zwar einen Theil, aber nicht den ganzen, großartigen Bau der Verwaltung, zwar hochwichtige, aber nicht der ganzen, in sich einheitlichen und organischen Verwaltung genügende Principien des Staatslebens gewinnen können. Und zwar am letzten Orte aus dem für alle Wissenschaft der Verwaltung entscheidenden Grunde nicht, weil auch hier den die Verwaltung berührenden Punkten keine einheitliche, organische Idee des Staats und seines Lebens zum Grunde liegt. Der Versuch, in dieser Volkswirthschaftspflege, sei es nun, daß sie selbstständig oder mit der Nationalökonomie in inniger Verbindung steht, die hohe Idee des Staats und seiner organischen Aufgabe durch das greifbare Princip der materiellen Production zu ersetzen, ist nicht gelungen. Sie wußte die materiellen Elemente der Verwaltung zu bearbeiten; die Verwaltung selbst begriff sie nicht.

Faßt man nun die Ergebnisse dieser allgemeinen Charakterisirung der Entwicklung der Verwaltung und ihrer Auffassung zusammen, so ergibt sich, daß das eigentlich Mangelnde zugleich der lebendige wissenschaftliche Kern des Ganzen ist, der organische ethische Begriff der Verwaltung als Theil des Staatsbegriffes. Und wir wollen versuchen, denselben hier als Grundlage für die positive Wissenschaft der Verwaltung und ihre Geschichte dem Folgenden voranzustellen, in der Hoffnung, der kommenden höhern Gestaltung der Staatswissenschaften damit einen Dienst zu erweisen, indem wir vor allen Dingen einmal auf unserm Gebiete Klarheit und Einheit schaffen.

## II.

## Inhalt und Wesen der innern Verwaltung.

Geht man mit uns auch nur einen Schritt über die äußere Definition der innern Verwaltung hinaus, so entfaltet sich sofort ein weites und reiches Gebiet von Fragen, die wir beantworten müssen, um der

Digitized by Google

Verwaltungslehre die ihrer würdige Stellung zu verschaffen. Hat sie einmal die letztere gewonnen, so wird man wahrscheinlich der folgenden Untersuchungen nicht mehr bedürfen.

Es wird nämlich darauf ankommen, zunächst das Wesen der Verwaltung in sein organisches Verhältniß zum Staat überhaupt und zur Verfassung insbesondere zu stellen; dann muß das Princip der Verwaltung als der für alle einzelnen Thätigkeiten derselben geltende leitende Grundgedanke hingestellt werden; dann müssen wir das System der Verwaltung in seinen Umrissen geben, an das sich der Begriff und die Bedeutung der wirklichen Verwaltung und damit der Verwaltungspolitik anschließt; und endlich wird es nothwendig, den wahren Inhalt der Polizei zum Schlusse darzulegen.

Es wird die Zeit kommen, wo wir über alle diese Dinge sehr kurz sein können, weil sie abgemacht sein werden. Vor der Hand sind sie es nicht. Möge es uns gelingen, zu ihrer endgültigen Erledigung beizutragen.

## 1) Die Idee der Verwaltung als organischer Theil des Staatsbegriffs.

### Verhältniß derselben zur Verfassung.

Wir glauben nicht, daß es nothwendig oder nützlich sein wird, den organischen Begriff des Staats als der zur Persönlichkeit erhobenen Gemeinschaft mit Ich, Wille und That noch einmal zu wiederholen, nachdem wir ihn und in ihm die formale organische Stellung und Aufgabe der innern Verwaltung bereits hinlänglich bestimmt haben. Wir glauben vielmehr, daß die gegebenen formalen Definitionen jede für sich und in ihrem Zusammenhange wohl für ihren nächsten Zweck genügen werden.

Wohl aber dürfen wir, indem wir die innere Verwaltungslehre als einen Theil der höchsten Staatswissenschaft überhaupt betrachten, auf eine gewisse Theilnahme rechnen, wenn wir dasjenige darlegen, was wir die Idee derselben nennen.

In der That erscheint auch der Staat nur als Glied in einem viel größeren geistigen und materiellen Leben. Er ist wie der Einzelne, zwar persönlich an und für sich da, aber er ist dennoch nur ein Moment des Weltlebens, und das, wodurch er wie jeder Einzelne über sich selbst hinausgeht, muß daher für ihn, und mit ihm für die innere Verwaltung wohl tiefer begründet werden.

Diese Erkenntniß nun vom Staate so wie von der innern Verwaltung beginnt bei dem Widerspruche, der im Menschen liegt, und in

Digitized by Google

dessen Lösung selbst der Staat als höchste Form der Persönlichkeit nur ein Faktor, wenn auch ein wichtiger ist.

Die zur unendlichen Entwicklung bestimmte Persönlichkeit ist zugleich unfähig, sich nur durch sich selbst zur Verwirklichung ihrer eigenen Idee hinaufzuarbeiten. Sie ist an sich, in ihrem innersten Wesen ungemessen und unendlich. Das einfache Verständniß dieser gewaltigen Thatsache drückt dieß in der Ahnung der individuellen Unsterblichkeit aus. Die Wissenschaft formulirt es als die „reine Selbstbestimmung." Allein die Persönlichkeit ist zugleich in ihrer Wirklichkeit fast unendlich begränzt und unmächtig; die Wissenschaft sagt, sie sei auf allen Punkten „mit dem Maße umgeben." In tausend verschiedenen Gestalten erscheint im Einzel- wie im Gesammtleben das Gefühl dieses Widerspruches. Seine Lösung ist die Lehre von der Ethik; der Kampf, in dem sie gefunden wird, ist das sittliche Pathos; sein Verständniß aber ist die Grundlage des organischen Verständnisses jedes Theiles und jeder Funktion im persönlichen Leben.

Die Logik dieses Verständnisses, so weit sie hierher gehört, ist folgende.

Jedes Streben nach Lösung jenes Widerspruches in der Erfüllung der persönlichen Bestimmung muß, wegen der gegebenen Begränzung unserer Kräfte, zu seiner ersten und unabweisbaren Bedingung, im Gebiete dieser persönlichen Kräfte die Unendlichkeit wieder herstellen, welche dem Einzelnen fehlt. Das nun geschieht formell durch die unendliche Vielheit der menschlichen Persönlichkeiten. Allein diese reicht an sich durch ihr bloßes Dasein nicht aus. Es muß vielmehr für den Einzelnen diese Vielheit wirklich zu jener Erfüllung seiner eigenen Kraft werden, die ihm fehlt; das nun hat wiederum zur Voraussetzung, daß die Vielheit durch das Auftreten dieser für jedes Glied derselben geltende Aufgabe zuerst eine Einheit werde. Wir nennen alle Gestalten dieser Einheit der Vielheit, insofern sie eben durch jenes Wesen der Persönlichkeit gesetzt ist, eine Gemeinschaft. Der lebendige Inhalt der Gemeinschaft, oder das Leben derselben, erscheint daher an und für sich als eine unbedingte, das ist durch das absolute Wesen der Persönlichkeit selbst gesetzte Bedingung für das Leben der letzteren. Ohne den Begriff und das Dasein der Gemeinschaft ist der Einzelne ein absoluter, unlösbarer Widerspruch.

Ist nun diese Gemeinschaft ihrem organischen Begriffe nach eine absolute Bedingung für das Leben der Persönlichkeit, so ist sie eben dadurch selbst etwas Selbstbedingtes. Das aber heißt, Persönlichkeit sein. Die Gemeinschaft als Einheit der Persönlichkeiten wird daher zur persönlichen Einheit. Sie wird selbst Persönlichkeit. Und diese Gemeinschaft der Menschen als Persönlichkeit ist eben der Staat.

Digitized by Google

Ist das nun der Fall, so muß nicht bloß der formale Inhalt des Staatsbegriffes, wie wir ihn bereits dargelegt haben, sondern auch sein ethischer Inhalt in obigem Sinne des Wortes durch das höhere, ihm wie dem Einzelnen gemeinsame Wesen des Persönlichen und seines Lebens gegeben seyn. Und jede Funktion des Staates, mithin natürlich auch die wichtigste von allen, die der innern Verwaltung, muß auf diesem ethischen Grunde der Staatsidee und des persönlichen Lebens beruhen. Die Auffassung der Funktion der Innern Verwaltung aber von diesem Standpunkt nennen wir die Idee der Verwaltung.

Die Grundlage dieser Idee aber ist folgende.

Soll die Gemeinschaft und in ihrer höchsten persönlichen Form der Staat, ihrer sittlichen Idee genügen und durch Dasein und Thätigkeit jenen Widerspruch im Wesen der Persönlichkeit lösen, so muß sie einen Inhalt an Willen und an Mitteln haben. Da sie selbst aber nur die Einheit der Einzelnen ist, so kann sie diesen Inhalt auch nur dadurch bekommen, daß der Einzelne einen Theil seines eigenen persönlichen Lebens hingibt, der dann der Gemeinschaft, das ist jetzt dem Staate gehört. Der Widerspruch, der darin liegt, daß der Einzelne seine eigene Selbständigkeit opfert, um die eines andern persönlichen Wesens zu ergänzen und zu fördern, erscheint zwar als ein großer. Allein er löst sich dadurch, daß dieß Hingeben eben selbst die unabweisbare Bedingung der eigenen Entwicklung wird. In der That gibt der Einzelne sich selbst das, was er gibt; er gibt es sich selbst durch die organische Vermittlung des persönlichen Staats, der es von ihm empfängt. So löst sich für das concrete Leben der wirklichen Gemeinschaft jenes scheinbare Geheimniß, das in dem tiefen, für den Einzelnen oft so schwer zu bewältigenden Gegensatz zwischen sittlicher Hingebung und freier Selbständigkeit liegt. Die höchste Wahrheit der sittlichen Idee, so weit das geistige Auge des Menschen ihre Strahlen im Unendlichen zu verfolgen vermag, ist eben in Gewißheit der Hingabe des Eigensten an sich selbst durch die freie Hingabe an den Andern. Und es gibt keinen Widerspruch auf Erden, mit Ausnahme des einzigen zwischen gut und böse, der nicht darin am letzten Orte seine Lösung fände.

Wenn nun dem so ist, so ruht jeder Proceß des Gesammtlebens und jede Funktion des Staates zuletzt auf diesem ethischen Grunde, und für jede derselben ist er die Bedingung des letzten und höchsten Verständnisses. So für alles andere, so auch für die, das ganze concrete Leben des Einzelnen umfassende innere Verwaltung.

Auch die innere Verwaltung ist am letzten Orte nichts als der große Proceß der freien Hingabe von dem Einzelnen an den Staat,

Digitized by Google

und ein Wiedergeben an den Einzelnen durch den Staat. Das aber, was hier das Wesen der Verwaltung bildet, ist das Hinzutreten zweier mit dem Wesen der Einzelpersönlichkeit gegebenen Begriffe, dem des Maßes und dem der Ordnung.

Es ist offenbar hier nicht der Ort, beide Begriffe genauer zu entwickeln. Sie werden schon an sich selbstverständlich sein. Es ist kein Zweifel, daß jenes Hingeben von Seiten des Einzelnen, die Aufnahme von Seiten der Gemeinschaft, und das Wiedergeben, dieser Proceß des sittlichen Lebens auf jedem einzelnen Punkte schon vermöge der Besonderheit der Entwicklung der Ordnung, und vermöge der Stufen derselben des Maßes bedarf. Ordnung und Maß, an sich eben so nothwendig für die individuelle Entwicklung wie für die Gemeinschaft, müssen indeß durch Einen Willen bestimmt und durch Eine That vollzogen werden. Sie fordern daher schon an und für sich eine Persönlichkeit, welche sie setzt. Soll diese aber Ordnung und Maß in Harmonie mit dem Wesen des persönlichen Lebens setzen, so müssen Ordnung und Maß, oder Grund und Zweck zugleich das Wesen dieser Persönlichkeit selbst bilden; oder es muß die Entwicklung des Einzelnen, welche durch Ordnung und Maß in dem gegenseitigen Leben von Gemeinschaft und Einzelnen durch jene Persönlichkeit hergestellt wird, zugleich die Entwicklung dieser Persönlichkeit selbst sein. Soll aber das der Fall sein, so kann die letztere von der Gemeinschaft und von dem Einzelnen nicht verschieden sein; sie muß vielmehr als die zur Persönlichkeit erhobene Gemeinschaft selbst dastehen. Diese Persönlichkeit ist der Staat, und wenn die organische Gleichheit des Wesens des Einzelnen und des Staats noch eines Beweises bedürfte, so wäre er hier gegeben.

Während daher das allgemeine, im Einzelnen wie im Staate gelegene Wesen der Persönlichkeit das Aufgeben eines Theiles der einzelnen Selbständigkeit unbedingt fordert, damit die Gemeinschaft der Menschen die Bedingungen für die Entwicklung des Einzelnen wiedergeben könne, ist es das Wesen des Staates, die Summe der auf diese Weise entstehenden Leistungen und Aufgaben in Ordnung und Maß zu bestimmen und ihrem Zwecke zuzuführen. Und die Gesammtheit der Thätigkeiten des Staats, durch welche er dieß thut, ist die innere Verwaltung.

Die allgemeinste sittliche Bedeutung der innern Verwaltung, oder des Verwaltens, erscheint daher schon hier als wesentlich verschieden von den bisher dargelegten Vorstellungen von Polizei und Recht der Verwaltung. Bei allen Begriffsbestimmungen der Polizei liegt immer der Gedanke zum Grunde, als stände der Staat als eine selbständig gebende, rein aus sich heraus thätige Persönlichkeit der Gemeinschaft

Digitized by Google

und dem Einzelnen gegenüber, und als sei es Aufgabe der Polizei, diesen Gegensatz durch die Begriffe von Sicherheit und Wohlfahrt auszusöhnen. Diese Vorstellungen sind historische. Für den Begriff der Verwaltung gibt es diesen Gegensatz überhaupt nicht. Es gibt keine Substanz der Verwaltung, keine Materie derselben, welche der Staat persönlich besäße und sie den Verwalteten geben könnte. Die Verwaltung ist vielmehr nur die staatliche Ordnung und Bestimmung dessen, was die eigene Natur als Antheil der Gemeinschaft von dem Einzelnen ohnehin fordert. Der Staat hat es daher auch in seiner Verwaltung überhaupt gar nicht mit etwas zu thun, das sein eigen wäre, sondern mit dem, was der Gemeinschaft vermöge des Einzelnen und umgekehrt, angehört. Seine Verwaltung ist daher in der That als die in persönliche Form gebrachte, der persönlichen Selbstbestimmung unterworfene Gegenseitigkeit aller untereinander, die persönliche Gestalt der Harmonie der Entwicklung der Menschheit, welche zunächst auf den untergeordneten Gebieten als Staatswirthschaft und Rechtspflege erscheint, in der ersten mit dem materiellen Substrat der Güter, in der zweiten mit dem negativen Elemente der äußerlichen Unverletzlichkeit beschäftigt, und erst in der Verwaltung sich zum positiven Leben der harmonischen Entwicklung des Einzelnen durch das Ganze erhebend.

Das nun ist, von allem Einzelnen abgesehen, dasjenige was wir die sittliche Idee der Verwaltung nennen, und wodurch sie den höchsten Anschauungen angehört, die das Leben der Menschheit erkennen lehren.

Erfaßt man nun die Verwaltung von diesem Standpunkt, das gesammte menschliche Leben, die gesammte Staatsthätigkeit in der Bewegung der Gemeinschaft, die ganze gewaltige Arbeit enthaltend, concentrirend und ordnend, durch welche die Menschheit ihrem Ziele entgegenstrebt, so gewinnt sie einen Inhalt wie kein anderer Theil der Staatswissenschaft. In der That muß man sagen, daß ihr gegenüber alles andere nur Mittel zum Zwecke wird, und daß der Werth alles dessen, was der Staat enthält, will und thut, zuletzt sich an demjenigen zeigen und messen muß, was er in der Verwaltung und für dieselbe leistet. Die letzten Ziele des gemeinschaftlichen Lebens der Menschheit liegen in ihrem Gebiete; die größten und entscheidenden Bedingungen für die Verwirklichung derselben werden von ihr geboten. Sie ist es daher, welche man vom höhern Standpunkt aus als den Ausdruck der wahren Bildung und Gesittung des Gesammtlebens anerkennen muß; was sie nicht mehr zu leisten vermag, das vermag für das wirkliche Leben überhaupt keine menschliche Gewalt zu leisten. Sie ist es daher, welche ihrem Wesen nach den Einzelnen beständig umgibt, beständig für ihn

Digitized by Google

sorgt, beständig ihn schützt; sie ist es aber auch, welche gerade dadurch den Einzelnen nach allen Seiten hemmen und unterdrücken kann, wenn sie falsch verstanden oder falsch ausgeführt wird. Ihre Gefahr entsteht dann, wenn in ihr der Staat sich von den Interessen und Lebensaufgaben des Einzelnen trennt, und sie, statt sie als Ziel zu setzen, als Mittel benützt. Sie fordert die tiefste Kenntniß aller menschlichen Zustände, die freieste und praktischste Anschauung des wirklichen Lebens. Und daher bestimmt sich in ihr auch das Wesen des so viel bestrittenen Gedankens des besten und des freiesten Staats, ohne den man kaum die Idee der Verwaltung auszudenken im Stande ist. Dieser Gedanke aber wird seinerseits nicht erschöpft werden, ohne die Verfassung und ihr Wesen ins Auge zu fassen.

Wir haben in der Geschichte der socialen Bewegung versucht, den Beweis zu liefern, daß die Verfassungen weder willkürlich noch zufällig entstehen, sondern in Zeit und Inhalt ganz bestimmten, schwer zu verkennenden Gesetzen unterworfen sind. Diese Gesetze der Verfassungsbildung haben uns gezeigt, daß es nichtig ist zu glauben, man könne überhaupt eine Verfassung *machen*, und als sei die Verfassung bloß vermöge ihrer Begründung durch das abstrakte Wesen der Persönlichkeit gut oder schlecht und als gäbe es eine *beste* Verfassung, oder einen besten und freiesten Staat bloß *durch* die Verfassung. Das ist falsch, und ist ein fast jetzt schon überwundener, nur historisch berechtigter Standpunkt. Wir haben gezeigt und erfahren, daß eine Verfassung in der That nichts ist, als der Ausdruck der bestehenden Gesellschaftsordnung in der Selbstbestimmung des Staats und den Formen, in denen dieselbe vor sich geht. Mit dem *Inhalte* dieser Selbstbestimmung hat die Verfassung an und für sich nichts zu thun. Eine Verfassung ist daher weder gut noch schlecht an sich, sondern sie wird es nur dadurch, daß sie mit den Forderungen der Gesellschaftsordnung harmonirt oder nicht, und eine Revolution thut vor der Hand nichts, als daß sie gewaltsam jene Harmonie herstellt. Ob aber das Wohlsein des Staats erreicht wird, das hängt eben von dem *Inhalt* jener Selbstbestimmung ab; und dieser Inhalt ist die Verwaltung. Das was wir die freieste Verfassung zu nennen pflegen, kann daher die unfreieste, unweiseste Verwaltung geben, und damit der Grund zu der vollständigsten Vernichtung des Staats werden. Kein größeres Beispiel hat die Welt dafür, als die sogenannten Freistaaten der Griechen und Römer. Und umgekehrt kann das, was als die völligste Abwesenheit der Verfassung erscheint, die beste Zeit des Staatslebens werden, wie es die Regierungen Maria Theresias und Friedrichs des Großen bezeugen. Und wenn man daher einmal von „Freiheit“ als den Ausdruck

Digitized by Google

der Vollendung der innern Zustände redet, so soll man nie vergessen, daß die Freiheit in der Verwaltung nicht nur einen andern Sinn, sondern auch einen andern Werth hat als den in der Verfassung. Der Freiheit in der Verwaltung ist die Unterwerfung jedes Sonderinteresses unter das Gesammtinteresse, und die Erkenntniß, daß die wahre Entwicklung jedes Einzelnen erst durch das Ganze möglich ist, und daß die Entwicklung des Ganzen wieder ihre wahre Grundlage erst im Einzelnen hat. Jede freie Verfassung, die nicht in unserm Sinne zur freien Verwaltung führt, ist schon an und für sich keine gesunde Verfassung mehr. Jede Verfassung, welche diese freie Verwaltung vorbereitet oder verwirklicht, ist die beste. Der Werth aller Verfassungen beruht daher in ihrem Verhältniß zur Verwaltung. Und die Staatswissenschaften werden erst dann ihre wahre Aufgabe vollziehen, wenn sie dieß erkennen. Denn durch das gewaltige, gesellschaftbildende Element, das wieder seinerseits eben in der guten Verwaltung liegt, wird die Verwaltung von selbst die beste Verfassung erzeugen. Das sind und bleiben die Ausgangspunkte der Staatswissenschaft unserer Zeit und unserer Zukunft.

Hat nun die Verwaltung überhaupt, vor allem aber die Verwaltung des Innern, eine so hohe Bedeutung, so ist damit natürlich nicht bloß die rein historische Auffassung von Polizei oder ähnlicher Begriffe als Uebergangsstadium zu betrachten. Wir müssen vielmehr jene Gesammtheit von Thätigkeiten und Aufgaben, welche wir als Verwaltung bezeichnet haben, als ein großes und lebendiges Ganze erkennen. Wir müssen nicht bloß die Verwaltung von der Vollziehung scheiden, welche wir als die Selbstbestimmung der Verwaltung zwischen Verfassung und Verwaltung selbständig hingestellt haben. Wir müssen sie als ein eigenthümliches Ganze betrachten, das seinen Inhalt eben durch die selbständige Aufgabe des Gesammtinteresses und der individuellen Entwicklung bekommt, zweier stets thätiger und stets mächtiger Faktoren, die ihr Wirken nicht etwa von dem guten Willen und dem Verstande einzelner Organe abhängig machen. Wir müssen uns daher nicht die Sache so vorstellen, als ob Verfassung und Vollziehung erst diese Objekte freiwillig und nach Gutdünken erfaßten, und nach ihrem gleichsam subjektiven Ermessen regelten. Im Gegentheil ist die Sache in Wahrheit umgekehrt. Jene Potenzen, die hohe ethische Forderung der Gesammtentwicklung und der Forderung der Einzelnen greifen selbständig und mächtig in Verfassung und Vollziehung hinein, und machen sie zum Mittel für sich. Sie krystallisiren gleichsam die Verfassungs- und Vollziehungsgewalt um sich herum und in sich, und erscheinen



Digitized by Google

dadurch als eine Welt für sich, welche Verfassung und Vollziehung zur Voraussetzung haben, und ihnen durch ihre eigene inwohnende Kraft ein eigenes Leben geben. Und in dieser Kraft, in diesem eigenen Leben gilt es nun, sie zu erfassen und ihren organischen Inhalt darzulegen. Das, was wir die Verwaltung nennen, löst sich dadurch in seinen eigenthümlichen Inhalt auf; jedes Stück desselben wird für sich betrachtet leicht verständlich; die wahre geistige Arbeit besteht dann nur in dem, wir sagen unbedenklich künstlerischen Elemente der Wissenschaft, jene Theile in Einem geistigen Leben zusammenzufassen und zu verstehen. Und wir wollen versuchen, an dieser Aufgabe mitzuarbeiten. Denn es ist unmöglich, sich in dem Gefühle und der wissenschaftlich auf der Gesellschaftslehre ruhenden Ueberzeugung zu täuschen, daß die Zukunft aller menschlichen Dinge, und speciell diejenige der europäischen Staaten nicht mehr in der Bildung der Verfassungen, sondern in der Verwaltung des innern Lebens des Volkes beruhen wird. —

In diesem Sinne können wir nun Wesen und Bedeutung der innern Verwaltung und der Verwaltungslehre als organischen Theil der Staatswissenschaft bestimmt charakterisiren.

Die Verfassung enthält den Staat als organische Persönlichkeit in seiner freien Selbstbestimmung, die Verwaltung im allgemeinsten Sinn enthält ihn in seiner Thätigkeit. Die Vollziehung zeigt ihn in seiner selbständigen organischen Kraft, welche die Selbstbestimmung verwirklichen soll; die Verwaltung im eigentlichen Sinne enthält ihn in seiner concreten Thätigkeit. In der Staatswirthschaft ist er die Persönlichkeit des allgemeinen Güterlebens; in der Rechtspflege ist er das Recht als Inhalt seiner persönlichen That; in der innern Verwaltung wird er zur persönlichen Form der allgemeinen Bedingungen der individuellen Entwicklung. Hier ist er der Träger der praktischen sittlichen Idee der Gemeinschaft; in ihr erscheint das Ethos des Staatslebens in der Gesammtheit der wirklichen Handlungen des Staats; und darum ist erst die innere Verwaltung die Vollendung der Idee des Staats. Und von diesem Standpunkte aus ordnen sich die Aufgaben des allgemeinen Theiles der innern Verwaltungslehre zu einem harmonischen Ganzen, das wir das System derselben nennen.

### 2) Das System der Verwaltung und die Verwaltungslehre.

1) Soll die Verwaltungslehre den ihr gebührenden Platz und ihre volle Bedeutung in der Staatswissenschaft gewinnen, so ist es unabweisbar, daß man sich nicht bloß über den allgemeinen Begriff und

Digitized by Google

das ethische Wesen derselben, sondern auch über ihr System einig werde. Denn es kann sich auf die Dauer bei einer so hoch stehenden Wissenschaft nicht um die subjektive Anschauung des Einzelnen handeln. Ist es wahr, daß die Verwaltung das Gesammtleben der Einzelpersönlichkeit und ihre Entwicklung umfaßt, so kann sie selbst sich nicht willkürlich in diese oder jene Gebiete theilen. Ist sie äußerlich ein selbständiges Ganze, so muß sie auch innerlich dasselbe sein. Daß dieses Ganze mit den Bestandtheilen und Abtheilungen, welche es bilden, sich vollständig erfülle, und daß der Beschauende zur Ueberzeugung gelange, wie jede einzelne Thatsache und jede Frage aus dem weiten Felde der Verwaltung sich gleichsam von selbst an den ihr gebührenden Platz finde. Es ist gewiß eine an sich einfache Sache, zu behaupten, daß eine Wissenschaft von gegebenen Verhältnissen eben so wenig zwei Systeme haben, wie das Objekt selbst zwei oder mehrere Naturen besitzen kann. Die Verschiedenheit in der Behandlung und Darstellung ist allerdings nothwendig frei; aber die Sache selbst kann doch nur Eine sein, und daher ist jede Verschiedenheit nicht im Objekt, sondern nur in der subjektiven Betrachtung des Subjekts gelegen. Aber so lange wir uns nicht einig werden, welchen natürlichen Organismus die Sache an sich hat, so lange werden wir keine wahre Wissenschaft besitzen. Wir *müssen* es daher unternehmen, das System der Verwaltungslehre nicht als eine Propädeutik, sondern als einen immanenten Theil derselben hier aufzustellen; denn in der That ist es hier, was es immer sein soll, nicht eine Ordnung des Stoffes, sondern die Grundlage und der allgemeinste Inhalt der *Verwaltungslehre selbst*.

Macht es nun diese Anforderung, so muß es auch mehr sein als eine äußere Ordnung. Es muß vielmehr selbst als die nothwendige Consequenz seines eignen Wesens erscheinen, und sein Werth darf nicht auf der Zweckmäßigkeit, sondern auf der Harmonie mit jenem Wesen selbst beruhen. Und das darzulegen ist die Aufgabe des Folgenden.

Wir unsererseits müssen aber deßhalb mit so viel Nachdruck auf diesem Punkte bestehen, weil nicht nur keine Verwaltungslehre ohne ein festes und selbständiges System möglich ist, sondern weil in der bisher vorhandenen Theorie die Verwirrung und Unklarheit der Grenzen und der Gebiete eben so vollständig zu sein scheint, als die der Namen und Begriffe. Erst wenn sich der feste Kern hier herausgeschält hat, kann man in dieser Wissenschaft weiter gelangen.

2) Das System selbst aber, oder vielmehr das in seine organischen Gebiete aufgelöste Wesen der Verwaltung ist *sehr* einfach.

Da die innere Verwaltung die Verhältnisse des individuellen Lebens in ihrem Bedingtsein durch die Gemeinschaft darzulegen hat, so *kann*

Digitized by Google

sie gar kein, im Begriffe der Verwaltung liegendes, eigenes System haben. Oder, es gibt gar keinen systematischen Inhalt, kein System der Verwaltung an sich, sondern es kann nur ein System derselben durch das Objekt der Verwaltung geben. Dieß Objekt aber ist das persönliche Leben. Es ergibt sich daraus, daß das System der Verwaltungslehre, oder der Bethätigung der Verwaltung in dem wirklichen Dasein, kein anderes sein kann, als der organische Inhalt des persönlichen Lebens selbst. Ein anderes ist wissenschaftlich nicht füglich denkbar. Und die Frage über die Richtigkeit eines solchen Systems der Verwaltung ist daher nicht die, ob es an sich richtig sei, sondern die, ob der organische Inhalt des persönlichen Lebens darin wirklich vertreten ist. Das Leben umfassend, wie es Gegenstand der Staatsthätigkeit wird, muß es das Leben enthalten. Und in der That wird es erst dadurch auch für die lebendige Anschauung des Einzelnen wie des Ganzen seinen Werth bekommen.

3) Dieß Leben der Persönlichkeit theilt sich ein fast von selbst in drei große Grundverhältnisse. Die Persönlichkeit ist zuerst Person, ein körperliches und geistiges Leben, für sich daseiend, und noch ohne Beziehung zur Güterwelt und zur gesellschaftlichen Ordnung; dann ist sie das, was wir die wirthschaftliche Persönlichkeit nennen, die persönliche Gestalt des Güterlebens; und endlich ist sie ein Glied der großen gesellschaftlichen Ordnung. Ihr Dasein, ihre Entwicklung, ihr äußeres Heil und ihre äußerlicher Untergang liegen in diesen drei Gebieten. Es ist ein viertes gar nicht vorstellbar. In jedem dieser Gebiete ist sie ein Theil der Gemeinschaft; in jedem ist sie durch alle andern, durch die Geschichte, durch die Natur, kurz durch alle Elemente, welche das Gesammtleben bilden, bedingt und bestimmt. In jedem derselben tritt daher auch die persönliche Form der Gemeinschaft, der Staat auf, und sucht die Bedingungen der individuellen Entwicklung zu finden und zu ordnen. In jedem derselben aber muß dieser Staat seine Thätigkeit nach der Natur des Inhalts dieser Gemeinschaft bestimmen; sie ist sein Substrat, an das er gebunden ist. Er erhält damit, ganz ohne sein Zuthun, drei Gebiete seiner Thätigkeit für das Individuum; das ist, er hat drei naturgemäße Gebiete seiner Verwaltung. Das erste ist die Verwaltung der rein persönlichen Welt; das zweite ist die Verwaltung der wirthschaftlichen Welt; das dritte ist die Verwaltung der gesellschaftlichen Welt. Das sind die Grundlagen des Systems der Verwaltung.

Jeder dieser Theile bildet nun wieder ein innerlich sehr reiches Ganze. Indem wir nun allerdings jedes genauere Eingehen auf die Ausführung des Systems selbst verweisen, glauben wir doch, daß

Digitized by Google

wenigstens die elementaren Gebiete innerhalb dieser Theile schon hier ihren Platz finden dürfen, da sie in der That die organischen Grundlagen nicht bloß der Verwaltung, sondern des menschlichen Lebens selbst sind. Das Bild aber, das sich daraus ergibt, ist das folgende:

a) Die persönliche Welt hat an sich, und damit auch als Gegenstand und Inhalt der Verwaltung zwei Hauptgebiete, das physische und das geistige Dasein des Menschen. Diese Unterscheidung wird in zwar einfacher, aber dennoch systematischer Weise zur Grundlage dieses ersten Theiles des Systems der Verwaltung.

Das erste Element alles menschlichen Lebens ist die Person als solche. Sie entsteht, sie vergeht; sie empfängt Namen und Geschlecht; sie lebt in ihrer Heimath, sie vertheilt sich nach den Verhältnissen derselben, sie bewegt sich von einem Ort zum andern. Sie leidet an Krankheiten, sie sieht die Elemente der Krankheiten sich erzeugen; sie sucht sie zu bekämpfen; sie umgibt sich mit dem gesammten Resultat aller menschlichen Naturwissenschaften und Erfahrungen zum Zwecke dieser Bekämpfung der Krankheiten. Endlich ist sie oft in der Lage, einer Vertretung durch Andere zu bedürfen, wo der Grund der Unfähigkeit, sich zu vertreten, nicht in bestimmten Handlungen, sondern in der Person selber und ihrer theils physischen, theils geistigen Entwicklung liegt. So hat die Person als solche eine Reihe von ihr eigenthümlichen Lebensverhältnissen, und diese nun treten mit denen anderer Personen in beständige Berührung, und werden zu Elementen und Bedingungen der Lebensverhältnisse Anderer. Sie fallen dadurch unter das Gesammtinteresse, und werden damit Gegenstände der Verwaltung, insoweit der Einzelne sich nicht allein in diesen Beziehungen zu helfen vermag. Das erste Hauptgebiet aller Verwaltung ist daher das physische Leben der Einzelnen, und dieß zerfällt wieder in drei, in diesem persönlichen Leben selbst gegebene große Abtheilungen, die in der Verwaltung als das Bevölkerungswesen mit der Sicherheitspolizei, das Gesundheitswesen und das Pflegschaftswesen selbständig erscheinen.

Das zweite Element des menschlichen Lebens ist der menschliche Geist mit seiner selbständigen Bewegung. Der Geist als das höchste Dasein der Persönlichkeit, kann daher nur da ein Gegenstand der Gesammtthätigkeit werden, wo der Einzelne entweder der Uebrigen bedarf, oder wo die geistige Entwicklung der Uebrigen durch den Einzelnen gefährdet wird. So entstehen die naturgemäßen Gebiete der Verwaltung des geistigen Lebens, als: das Unterrichtswesen, in welchem der Einzelne die unentbehrlichen Voraussetzungen geistiger Entwicklung durch die Organisation der Gesammtthätigkeit erhält, das Bildungswesen,

Digitized by Google

welches die Bedingungen der höheren Entwicklung darbietet, und die Culturpolizei, welche den Gesammtzustand der geistigen Entwicklung gegen die unsittliche oder unwahre Thätigkeit des Einzelnen schützt.

b) Die wirthschaftliche Welt, als zweites selbständiges Element des menschlichen Lebens, beruht auf dem wirthschaftlichen Gut. Zwar ist das Gut nicht bloß zugleich Eigenthum, sondern muß auch durch den Einzelnen erworben werden, um für den Einzelnen seinen rechten Werth zu haben. Allein eben dieser Erwerb durch und für den Einzelnen hat eine Reihe von beständig sich erweiternden Bedingungen, ohne deren Erfüllung der Einzelne niemals zur völligen Entwicklung seines wirthschaftlichen Lebens gelangen kann. Diese Bedingungen muß ihm der Staat geben, weil die Hebung des wirthschaftlichen Lebens, die dadurch erzielt wird, dem Staate wieder zu gute kommt. So ist der dritte Theil der Verwaltung naturgemäß das wirthschaftliche Leben geworden, und die Verwaltung desselben hat schon lange den Namen und Inhalt der Volkswirthschaftspflege erhalten. In dieser nun scheiden sich auf den ersten Blick zwei große Gruppen in Beziehung auf die Aufgaben der Verwaltung. Es gibt eine Reihe von Anstalten und Gesetzen, welche nicht mehr für sich bestehen und einen besonderen wirthschaftlichen Zweck erfüllen, sondern vielmehr zu den Bedingungen für die Entwicklung jeder Art und Richtung des Erwerbs gehören. Die dafür bestimmte Verwaltungsthätigkeit kann man als den allgemeinen Theil der Volkswirthschaftspflege bezeichnen. Wo dagegen eine bestimmte einzelne Richtung des Erwerbes bestimmter einzelner Anstalten oder Gesetze bedarf, da entsteht der besondere Theil der Volkswirthschaftspflege. Es ist nicht nöthig, hier weiter zu erörtern, daß jeder Abschnitt in diesen Theilen wieder für sich ein selbständiges Ganze bildet und einen großen Reichthum an allgemeinen Gesichtspunkten und einzelnen Thatsachen enthält, wie es die einzelnen Kategorien des folgenden Systems zeigen.

c) Die gesellschaftliche Welt endlich, das dritte Element des menschlichen Lebens, enthält die gesellschaftliche Ordnung, wie sie aus der Vertheilung der Güter und der Berufe entsteht, und als eine allgemeine Thatsache jeden Einzelnen umgibt, in seinem individuellen Streben bestimmt, in seiner Entwicklung beherrscht, und zuletzt gar zur entscheidenden Grundlage für die Verfassung und das gesammte öffentliche Recht der Staaten wird. Der gemeinsame Kern aller dieser gesellschaftlichen Ordnungen ist die Familie und ihre innere Ordnung; die Vertheilung des Besitzes kann von der Verwaltung jedoch nur bei dem Grundbesitz erreicht werden; die höchsten Formen endlich gehören der Verwaltung nur in den materiellen Grundlagen und formellen Aeußerungen

Digitized by Google

der gesellschaftlichen Unterschiede an; und so entstehen die naturgemäßen Unterschiede der gesellschaftlichen Verwaltung — die Ordnung des Familienwesens — die Sorge und Ordnung des Classenwesens theils in dem gesammten Hülfswesen, in welchem die Entwicklung des individuellen Vermögens als Grundlage für die Erhebung aus der niederen Classe in die höhere die Aufgabe der Verwaltung ist; theils in der Agrarverfassung, welche den Schutz der bäuerlichen Mittelclasse enthält; und endlich als dritter Theil das Ständewesen mit dem Rechte des Adels, der ständischen Besitzrechte und der Orden.

Dieß sind die allgemeinsten Grundlagen des Systems der innern Verwaltung, so weit es hier thunlich war, sie ohne tiefer eingehende Begründung kurz darzulegen.

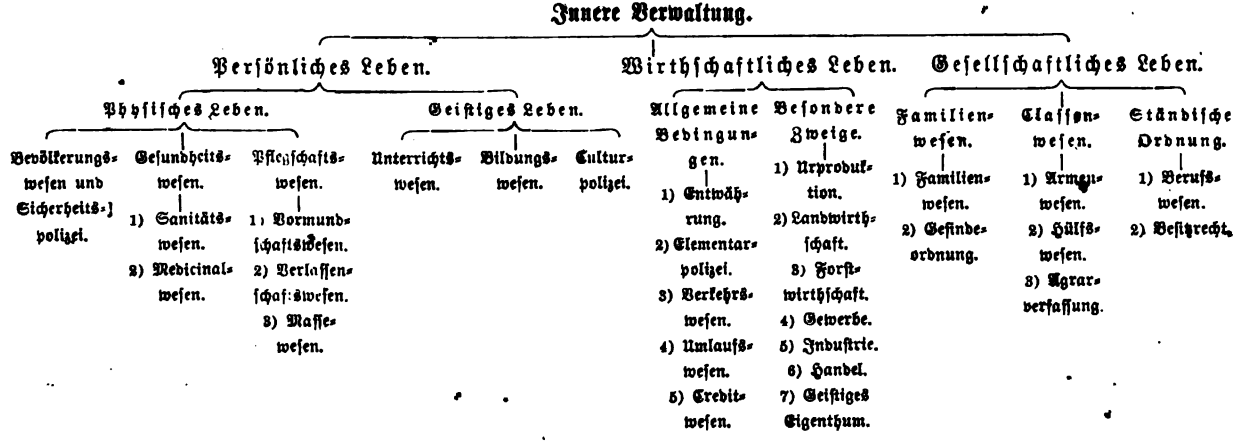
Es möge uns nun gestattet sein, da es zur Orientirung wesentlich dient, diese ganze Auffassung auch schematisch darzustellen (s. folgende Seite). Denn am Ende macht sie den Anspruch darauf, die Grundzüge der festen Anatomie des persönlichen Lebens überhaupt, speciell aber des Systems der Verwaltungslehre zu sein, in die jede einzelne Bewegung der Verwaltung und jede einzelne Untersuchung über dieselbe sich ohne Mühe systematisch und organisch hineinfindet.

### 3) Das Princip der Verwaltung und die Verwaltungspolitik.

Während sich nun auf diese Weise die Verwaltung durch das System mit dem wirklichen Leben der persönlichen Welt erfüllt, enthält die letztere ein Moment, welches nicht in jenes System aufgeht und dennoch in demselben lebendig und mächtig ist. An diesem Moment entsteht ein neuer und nicht weniger bedeutsamer Begriff der allgemeinen Verwaltungslehre.

In jedem individuellen Dasein lebt nämlich als höchster, wenn auch inhaltslosester und abstractester Inhalt das, was eigentlich erst die Persönlichkeit bildet, das sich selbst bestimmende, freie Wesen des Menschen, für das wir keinen andern wissenschaftlichen Ausdruck haben, als den des Ich. Das höchste Wesen der Persönlichkeit, die wahre Grundlage seiner Entwicklung besteht vermöge der absoluten Natur des Ich darin, daß nur dasjenige wahrhafte Entwicklung und Erhebung des Menschen ist, was er sich durch sich selber gewonnen hat. Alles was ihm somit ohne seine eigene That wird und kommt, bleibt ihm äußerlich und zufällig; was er nicht durch sich selbst hat und ist, ist im Grunde niemals er selber; das höchste Gesetz des Lebens, das Gesetz der innern und äußern Arbeit, ist seinerseits nur der Ausdruck

Digitized by Google






Digitized by Google

jenes tiefsten Wesens der Persönlichkeit, der reinsten Natur derselben, nach welcher sie nur dann sich genügt, wenn sie selbst der Grund dessen ist, was sie ist und besitzt. Und dieses Gesetz erscheint darin, daß das, was dem Einzelnen wird ohne ihn selbst und seine eigenste innerste Arbeit, ihn am Ende nicht nur nicht fördert, sondern vielmehr ihm immer Gefahr bringt und ihn nur zu oft vernichtet. Der höchsten Pflicht, sich durch sich selber zu demjenigen zu machen, was er ist, darf und kann sich niemand entziehen. Und wie sie als tiefste Grundlage des eigenen Strebens die Signatur jedes bedeutenden Menschen ist, so wird sie zugleich zu einer unabweisbaren Pflicht für jeden Andern, der dem Einzelnen auf seinem Lebenswege zur Seite tritt. Nicht das ist die wahre Hülfe und die verständige Liebe, dem Andern zu geben was er braucht, sondern sie beginnt da, wo ich dem Andern die Möglichkeit biete, sich selbst zu erwerben, was ihm fehlt. Nicht darin ist das Heil, daß wir uns opfern, um dem Andern das Leben reicher zu machen, sondern darin daß wir ihm helfen, den geistigen wie den materiellen Reichthum durch sich selbst zu gewinnen. Eine Welt voll Wohlthaten ist keine Wohlthat, sondern der Beginn einer arbeitslosen, und damit unfreien Welt. Nur der ist hart, der nicht gibt, was der Andere durch sich selbst nicht mehr erwerben kann, und nur der ist unverständig, der durch das Geben die Arbeit nicht zu erzwingen weiß, wo sie noch möglich ist. Der bessere Mensch fühlt dieß, und selbst dem schlechteren ist es gewiß. Als Wächter für die eigene Kraft und Arbeit hat Gott den Edleren den Stolz gegeben, der sich der Gabe schämt; als Strafe des unverständigen Gebens hat er den Undank geschaffen, der dem Mißverständniß der Gutmüthigkeit folgt, und der zuletzt, wie der Gedanke die Unabhängigkeit des Geistes ist, seinerseits den unwiderstehlichen Drang nach der Unabhängigkeit des Herzens zum Ausdruck bringt. Denn in allen irdischen Dingen wird ewig das Böse mit dem Guten innig vermischt erscheinen. Aber was so dem Wesen der Persönlichkeit selber gilt, das muß nun auch, wenn auch in andern Formen, doch seinem Wesen nach in allen Formen derselben gelten. Daher auch dem Staate in seiner Verwaltung im allgemeinen, und in jedem einzelnen Gebiete derselben insbesondere. Und dieß ist der Punkt, wo sich dasjenige ergibt, was wir das Princip der Verwaltung nennen.

Der Staat nämlich, als persönliche Gemeinschaft der Menschen, ist so mächtig und reich gegenüber dem Einzelnen, daß es ihm ein Leichtes erscheint, durch seine Thätigkeit in der Verwaltung alle Aufgaben des Einzellebens selbst zu erfüllen, und damit die Entwicklung des Einzelnen, die ja das Ziel der Verwaltung ist, in eben so rascher als gewaltiger Weise zu fördern. Daß er das thue, dazu drängt ihn

Digitized by Google

nicht bloß die edlere Natur der Persönlichkeit, sondern es liegt auch seinem Interesse nahe genug. Denn er ist doch der Stärkere und für alle allgemeine Fragen und Aufgaben auch der Weisere, da er die geistigen Kräfte Aller in sich faßt. Das Individuum aber, das er durch seine Macht fördert und hebt, ist nicht bloß für ihn überhaupt eine Persönlichkeit, die nach den sittlichen Gesetzen seine Hülfe zu fordern hat, sondern es ist sein eigen; es ist ja ein Theil seiner selbst. Denn er selbst ist ja die Einheit eben dieser Einzelnen, für die er sorgt. Indem er daher seine Hand öffnet und seine Kräfte für den Einzelnen anstrengt, um demselben zu geben, was er nicht hat, gibt er im Grunde sich selber. Was der Einzelne gewinnt, gewinnt der Staat; es ist ein Kreislauf, in welchem alles, was der Staat thut, zum Staate zurückkehrt. Warum soll er Bedenken tragen, den Einzelnen reich und glücklich zu machen theils durch das, was er ihm gibt, theils durch das, wozu er ihn zwingt? Und wenn er dieß Bedenken *nicht* hegt, wo ist die *Gränze* für die Aufgabe und Macht dieser Thätigkeit des Staats, oder seiner Verwaltung?

Offenbar nun liegt diese Gränze weder in der Macht noch in dem äußerlichen Interesse des Staats. Sie liegt vielmehr im Wesen der Persönlichkeit, mit welchem die Verwaltung desselben zu thun hat, und zwar in demjenigen Wesen derselben, welches wir eben dargelegt. Wenn das bloße Geben an den Andern, wenn das bloße Wollen für den Andern die Selbständigkeit und damit das eigentlich persönliche Wesen des Einzelnen untergräbt und vernichtet und in Arbeitslosigkeit auflöst, so greift der Staat mit einer solchen Thätigkeit die Grundlagen des eigenen Daseins an; denn *er ist ja* die Gesammtheit eben dieser Einzelnen, die einzeln nur das sind, was sie sich erarbeitet und durch eigene That ihr Eigen nennen. Jenes Hingeben des Staats muß daher da seine Gränze finden, wo er jene Selbständigkeit der freien Persönlichkeit gefährdet.

Denn anderseits *kann* der Einzelne sich nicht durch sich selbst helfen. Die Verwaltung entsteht ja eben dadurch, daß der Mangel der Einzelpersönlichkeit durch die Gemeinschaft aufgehoben wird. Wer und was soll nun entscheiden, wo der Staat, indem er dem Einzelnen seine starke Hand reicht, nicht thut, was ihn seines innersten persönlichen Wesens berauben würde? Und offenbar kann es wenig nützen, hier von einzelnen Fällen zu reden, sondern es muß die Gesammtheit aller Fragen, die hier entstehen, von Einem Gesichtspunkt aus sich entscheiden. Es muß ein *Princip* für die Gränze der Verwaltungsthätigkeit geben.

Ein solches Princip hat nun ihrerseits die Staatswirthschaft, und

Digitized by Google

ein solches hat auch die Rechtspflege. In beiden Gebieten ist die Sache sehr einfach. Aber anders ist es in der innern Verwaltung. Denn hier handelt es sich eben um eine positiv fördernde Thätigkeit, welche die Entwicklung des Einzelnen durch die des Staats erzeugt, oder um eine direkte Beschränkung der persönlichen Freiheit, welche die freie Thätigkeit des Einzelnen beschränkt. Und dieß Princip liegt eben nur im Wesen der persönlichen Entwicklung selbst.

Wenn es nämlich gewiß ist, daß der Einzelne der Andern bedarf und zugleich selbstthätig sein soll, um ihrer nicht zu bedürfen, so ist es klar, daß er der Andern eben nur so weit bedürfen soll, als er mit seiner Selbstthätigkeit sich selbst nicht mehr helfen kann. An dieser Gränze beginnt daher die Aufgabe der Gemeinschaft für den Einzelnen. Da aber erst die Selbstthätigkeit des Einzelnen den Werth desselben bildet, so muß diese Aufgabe der Gemeinschaft diese Selbstthätigkeit nicht ersetzen, oder überflüssig, sondern sie muß sie eben nur möglich machen. Möglich machen aber heißt, ihr diejenigen Bedingungen geben, welche sie sich nicht selbst schaffen kann. Diese Bedingungen bilden dann noch keinen Inhalt der Persönlichkeit, sondern stehen selbständig außer ihr, liegen vor ihr; sie kann sie benützen, sie kann sie nicht benützen; sie kann und soll aber, wenn sie sie benützt, sich durch sich selbst Maß und Art dieser Benützung bestimmen; sie muß selbst dasjenige, was sie aus diesen Bedingungen für sich will, mit sich und ihren Bedürfnissen in Harmonie bringen, Maß und Ziel derselben sich selber setzen. Sie muß ihre eigene Entwicklung noch immer sich selbst erarbeiten; sie empfängt nicht Wohlsein und Freiheit, sondern sie muß sie sich selbst erwerben, damit beide ihr wahrhaft gehören. Das ist der natürliche und einfache Punkt, auf welchem die Lösung der obigen Fragen liegt. Und damit ist auch das einfache Princip der Verwaltung gegeben. Der Staat soll durch seine Verwaltung niemals und unter keinen Umständen etwas anderes leisten, als die Herstellung der Bedingungen der persönlichen, wirthschaftlichen und gesellschaftlichen Entwicklung, welche der Einzelne sich nicht selber zu schaffen vermag, und es dann dem Einzelnen und seiner freien selbständigen That überlassen, aus der Benützung dieser Bedingung sich sein eigenes Leben zu bilden und zu entwickeln.

Dieß Princip nun durchzieht natürlich die ganze Verwaltung; es ist sogar fast immer der eigentliche Maßstab ihres rechten Werthes, und, wohl verstanden, gibt es uns seinerseits das Mittel, den Staat selbst und die allgemeine Richtung seiner Regierung zu beurtheilen. Denn so einfach es scheint, so hat es dennoch große und tiefgehende

Digitized by Google

Voraussetzungen in seiner Anwendung. Es fordert namentlich zwei Dinge. Zuerst fordert es von Seiten der Verwaltung ein kräftiges und stets lebendiges Gefühl derselben für das eigentliche Wesen der Persönlichkeit, die freie selbstthätige Arbeit, die Selbständigkeit, die sich dadurch ergibt, daß der Einzelne sich auf sich selber zu stellen und durch sich selber zu seinem Ziele zu gelangen weiß. Dieß Gefühl ist in der Wirklichkeit des Staatslebens keineswegs so leicht zu gewinnen und zu erhalten, als es scheint. Denn der Staat ist so mächtig, daß er, zuletzt im eigenen Interesse, leicht mehr thut, als nothwendig ist, und noch leichter eben jene geistige Selbständigkeit für überflüssig, ja geradezu für ein ihm feindliches Element erachtet, und daher stets geneigt ist, es zu bekämpfen, am meisten da, wo er doch als der Gebende erscheint. Dazu kommt, daß er nur zu oft mit der Unbildung, ja mit dem baaren Unverstand seiner Angehörigen zu thun hat, und in seinem Unmuthe Gefahr läuft, um des Guten willen das Beste, die Selbständigkeit der Staatsbürger, zu vernichten. Es gehört daher schon eine hohe Bildung von Seiten der Staatsgewalt dazu, um sich dieß Gefühl lebendig zu erhalten. Und hier ist es, wo die Selbstverwaltung ihren wichtigsten ethischen Einfluß auf den Staat hat, denn sie ist es, welche eben dieß Gefühl sowohl im amtlichen Organismus als im Staatswege selbst erzeugt und kräftigt; ohne Selbstverwaltung wird dasselbe stets entweder bloß eine sittliche Forderung, oder ein inhaltsloses Wort bleiben. Die Ausbildung und richtige Würdigung der Selbstverwaltung wird daher stets nicht bloß für die wirkliche Verwaltung, sondern eben so wesentlich sein für den Geist derselben, und durch ihre Rechte einerseits, wie durch ihre Persönlichkeit anderseits der amtlichen Verwaltung die Gränze ihres Princips wiedergeben, die sonst nur zu oft gefährdet ist.

Zweitens aber fordert die Verwirklichung jenes Princips eine genaue Kenntniß der wirklichen Lebensverhältnisse, um in ihnen zu erkennen, wo die Hülfe der Verwaltung noch mit den Bedingungen der persönlichen Thätigkeit zu thun hat, oder sie direkt ersetzen würde. Hier kann wiederum die reine Theorie nicht viel nützen, und die Einflüsse gegebener Zustände sind so groß, daß jene Gränze für dieselbe Aufgabe der Verwaltung an verschiedenen Zeiten und Orten naturgemäß eine sehr verschiedene ist. Das was hier vollkommen richtig und nothwendig erscheint, wird durch concrete Zustände an einem andern Platze zu viel, an einem dritten zu wenig. Nichts ist deßhalb verkehrter, als den Werth der Verwaltung rein nur an dem thatsächlichen Inhalte ihrer Maßregeln bestimmen zu wollen, und das was man die Vergleichung nennt, auf ein bloßes Messen und Rechnen zurück-

Digitized by Google

zuführen. Wenn der Staat seinem Begriffe nach eine Persönlichkeit ist, so ist er in seiner Wirklichkeit ein Individuum, und am ersten und meisten gerade für die innere Verwaltung. Die abstrakte Gränze für die Thätigkeit der letztern liegt daher allerdings in der Persönlichkeit, die concrete Gränze dagegen liegt in den gegebenen Zuständen und Bildungsstufen des Volkes. Es ist vollkommen unverständig, ohne weiteres etwas darum für allgemein richtig oder falsch zu erklären, weil es zu einer gewissen Zeit in einem gewissen Volke richtig oder falsch war. So wenig die Völker und Zeiten sich gleich sind, so wenig soll und kann ihre Verwaltung eine gleiche sein, und in ihrer Beziehung zum Volke gleich weit gehen. Die Ungleichheit der gegebenen Zustände setzt voraus, daß gerade die Gleichheit der Verwaltungsmaßregeln ihre Ungleichheit enthält. Und man darf sich daher auch nicht täuschen über den Werth der äußerlichen Vergleichung der Verwaltung und ihres Rechts bei den verschiedenen Völkern. Hier gibt es nichts absolut Gutes, und jene Vergleichung soll deßhalb auch nicht dahin führen, das Fremde bloß darum als Muster aufzustellen, weil es den Fremden heilsam gewesen ist. Die wahre Vergleichung hat die viel schwerere Aufgabe, das Verschiedene erst auf die Gleichartigkeit der Zustände zu reduciren, und erst nachdem dieß geschehen, an seine Benützung zu denken. Das ist deßhalb die schwierigste aller Aufgaben, und fordert eben so viel Erfahrung als wissenschaftliche Bildung; und auch um ihretwillen nennen wir die Verwaltungslehre den höchsten Theil der Staatswissenschaft.

Faßt man nun diese Punkte zusammen, so ergibt sich das Wesen desjenigen, was wir die Politik der Verwaltung oder die praktische Staatskunst nennen. Dieselbe besteht darin, aus dem Wesen der selbstthätigen Persönlichkeit und aus dem Verständniß der gegebenen Zustände das richtige Maß und die zweckmäßige Form für die wirkliche Thätigkeit der Verwaltung eines gegebenen Volkes zu bestimmen. Und daher dürfen wir gleich hier hinzufügen, daß nicht bloß die Verwaltung im Ganzen und Großen, sondern daß auch jedes Gebiet der Verwaltung seine Politik hat. Wie es eine Politik der Staatswirthschaft gibt und eine Politik der Rechtspflege, so gibt es eine innere Verwaltungspolitik; aber innerhalb der innern Verwaltungspolitik hat wieder jeder Theil derselben seine Politik, die dann allerdings durch die persönlichen wirthschaftlichen und socialen Zustände bedingt wird. Darin liegt die Unerschöpflichkeit der innern Verwaltungslehre; sie ist nicht bloß im Ganzen, sondern auch in jedem Theile das ewig junge Gebiet der lebendigen Wissenschaft vom Staate.

Digitized by Google

### 4) Der Begriff der Polizei und das Verhältniß der Polizeiwissenschaft zur Verwaltungslehre.

Wir würden jetzt glauben, den Begriff und die systematische Darstellung der innern Verwaltung hinreichend festgestellt und vor jeder Verwechslung bewahrt zu haben, wenn nicht durch den eigenthümlichen Entwicklungsgang einerseits des wirklichen Lebens und andererseits der Theorie eine so große Verwirrung der Begriffe und, wie es immer dabei geschieht, eine so große Unbestimmtheit und Willkür in die Bezeichnungen der Verhältnisse und die Wahl der Ausdrücke hineingekommen wäre, daß wir, wollen wir endlich ein definitives Resultat gewinnen und damit erst eine selbständige Wissenschaft der Verwaltung möglich machen, eben diese bisherigen Vorstellungen, Bezeichnungen und Worte noch einmal ins Auge fassen und auf ihre eigentliche Bedeutung zurückführen müssen.

Der Ausdruck, der hier die eigentliche Schwierigkeit bildet, und der jede wahre Wissenschaft der Verwaltung so lange unmöglich macht, als man sich über seinen festen Sinn nicht geeinigt hat, ist der der Polizei und sein Correlat die Polizeiwissenschaft.

Wenn ein solches Wort seit Jahrhunderten gebraucht worden ist, wenn seit Jahrhunderten über seine wahre Bedeutung hin und her gestritten ist bis zur Erschöpfung aller Betrachtungen und selbst des Interesses an denselben, wenn es ohne einen gemeinsam anerkannten, bestimmten Sinn von jedem in seiner Weise gebraucht worden ist, und wenn es nun gar endlich, wie wir sehen werden, mit dem, was es wirklich bedeutet, ein immanentes, die ganze Verwaltung durchdringendes Moment bezeichnet, so wird es wohl leicht begreiflich seyn, daß wir es nicht mit ein paar Sätzen ganz erklären und auf sein richtiges Maß zurückführen können. Es ist, wie die Sachen liegen, ganz unmöglich, an die Stelle der bisherigen Verwirrung Klarheit zu bringen, wenn es uns nicht gestattet ist, etwas tiefer auf die Sache einzugehen. Allein jeder, der mit der Verwaltung und ihrer Wissenschaft jemals zu thun gehabt, wird uns zugestehen, daß ohne eine durchgreifende Bestimmung der wahren Definition und des Wesens der Polizei und damit ihres organischen Verhältnisses zur Verwaltung eine Verwaltungslehre gar nicht möglich ist.

Gewiß nun wird das Eingehen auf die richtige Auffassung viel leichter sein, wenn wir das Resultat dieses Theiles unserer Untersuchung gleich an die Spitze stellen.

Die Thatsache, von der wir ausgehen, ist die völlige Verschmelzung des Begriffes von Polizei und Verwaltung bei einigen, das Gefühl,

Digitized by Google

daß dieselbe nicht richtig ist, bei andern, und dadurch die Unklarheit über das Wesen beider und die Verwirrung der Begriffe und Ausdrücke bei allen.

Die Untersuchung des Begriffes und Wesens beider ergibt nun, daß allerdings die Polizei ein der ganzen Verwaltung immanentes Element bildet, daß sie dagegen keineswegs die ganze Verwaltung enthält oder erschöpft; daß sie aber aus geschichtlichen Gründen diese ganze Verwaltung Jahrhunderte hindurch bedeutet hat, und daß sich erst langsam und unsicher der Begriff der Verwaltung aus dem der Polizei herausgearbeitet, unter den verschiedensten Namen jener gegenüber Selbständigkeit gewonnen, aber sich doch noch nicht zu einem organischen Ganzen erhoben hat, bis wir in unserer Zeit gezwungen sind, die Verwaltung als das organische Ganze anzuerkennen, in welchem wir der Polizei mit ihrem specifischen Wesen und ihrer eigenthümlichen Function ihre Stelle anweisen. Dieß in Kürze auszuführen, ist die Aufgabe des Folgenden. Und darum wünschen wir uns auf keinem Punkte mehr die Gabe der Ueberzeugung, als hier. Denn es ist bei dem bisherigen Zustande keine Verwaltungswissenschaft möglich, und dennoch ist sie das höchste Gebiet der Staatswissenschaft.

Wenn wir nun in der Geschichte der Idee der Verwaltung den Entwicklungsgang des positiven, ethischen Inhalts derselben und ihr lebendiges Verhältniß zur Idee des Staates angedeutet, so kommt es hier vielmehr darauf an, die Geschichte der Namen, der Ausdrücke, der Formen zu geben, in denen sich jene geäußert und durch die sie sich verwirrt hat. Wir können dabei ohne eine gewisse Wiederholung nicht auskommen. Aber unser Trost mag sein, daß wenigstens diese Aufgabe nicht zweimal gelöst zu werden braucht.

### a) Das Wesen der Polizei und ihr Verhältniß zur Verwaltung.

Wir glauben, daß wenn man den von uns oben dargelegten Begriff der innern Verwaltung einen Augenblick festhalten will, Begriff und Wesen der Polizei und ihr organisches Verhalten zur Verwaltung leicht verständlich sein wird.

Die innere Verwaltung soll die Bedingungen der selbstthätigen Entwicklung des Einzelnen durch die Macht des Staats in so weit herstellen, als der Einzelne sich dieselben als solcher nicht zu bereiten vermag.

Diese Bedingungen bestehen nun in gewissen Zuständen und Verhältnissen des äußern Lebens der Persönlichkeit. Diese Zustände und Verhältnisse aber sind theils wirkliche Thatsachen, theils aber sind sie

Digitized by Google

Kräfte, welche erst Thatsachen zu erzeugen streben, die wir dann die Wirkung der Kraft als Ursache der Thatsache nennen.

Es ist nun natürlich, daß die Aufgabe und Thätigkeit der Verwaltung eine andere ist, je nachdem sie es mit wirklichen Thatsachen oder mit den Kräften zu thun hat. Dabei ist es kein Zweifel, daß sie, will sie anders ihren Zweck erreichen, bei ihrer Thätigkeit sich nach der Natur ihres Objekts zu richten hat.

Daher wird es das Wesen der Kraft sein, welches die Aufgabe der Verwaltung bestimmt, wo sie mit solchen Kräften zu thun hat.

Jede Kraft nun, sie mag eine natürliche oder persönliche sein, ist ihrer Natur nach ohne Gränze. Es gibt überhaupt gar keinen andern Begriff der Kraft, als den des an sich seinem Wesen nach unbegränzten Daseins. Jede Kraft empfängt daher ihre Gränze erst von der andern Kraft. Das ist der wahre Ausgangspunkt der Wissenschaft der Thatsachen. Eine solche begränzte Kraft in ihrer äußern Erscheinung nennen wir, als ein Einheitliches gedacht, eine Thatsache, als eine Vielheit von Momenten in dieser Einheit, einen Zustand. Jeder Zustand, der persönliche wie der natürliche, ist daher von den Kräften, welche in allen andern ihn umgebenden Zuständen ihrerseits lebendig sind, beständig bedroht, weil die jedem Zustande zu Grunde liegende Kraft ihre Natur, das Streben nach unbegränzter Geltung, sich erhält. In jedem Zustande lebt daher eine Gefahr für alle andern Zustände. Jeder Zustand erhält sich somit nur dadurch, daß er seine Kraft gegenüber der der andern Zustände geltend macht. Verliert er das Maß der Kraft, welches ihn dazu befähigt, so geht er zu Grunde. Das ist das Gesetz für die Gegensätze unter den Dingen in der Natur. Es ist ferner das Gesetz des Gegensatzes zwischen der Natur und der Menschheit. Es ist aber endlich nicht minder das Gesetz für den Gegensatz des Einzelnen gegen den Einzelnen; denn auch der Einzelne ist, als seinem Wesen nach unendliche und an sich freie Selbstbestimmung, negativ gegen jeden andern Einzelnen, weil derselbe die äußere Gränze seines Lebens und Thuns enthält, und damit eine Gefahr für alle andern.

Die freie und selbstthätige Entwicklung der Einzelnen, dieses höchste Ziel des Staats in seiner innern Verwaltung, hat daher zu einer ihrer wesentlichsten Bedingungen die, daß die sie umgebenden natürlichen und persönlichen Kräfte diese freie Entwicklung nicht vernichten. Die Erfüllung dieser Bedingung liegt darin, daß jede dieser Kräfte auf das Maß zurückgeführt wird, innerhalb dessen die freie Selbstbestimmung des Einzelnen noch möglich ist. Das nun vermag der Einzelne darum nicht, weil theils seine physischen Kräfte und Mittel, theils sein Verständniß und seine Kenntniß der Zustände nicht ausreichen. Hier ist demnach

Digitized by Google

der Punkt, wo die Aufgabe der Verwaltung wieder eintritt. Sie muß auch in Beziehung auf den Schutz und die Bändigung der die persönliche Entwicklung bedrohenden Gefahren leisten, was der Einzelne nicht leisten kann und was demnach für den Einzelnen eine wesentliche Voraussetzung seiner Entwicklung ist. Und die Gesammtheit aller derjenigen Thätigkeiten der innern Verwaltung nun, welche somit den Einzelnen vor den Gefahren schützt, die in den ihn umgebenden Kräften liegen, indem sie diese Kräfte auf ihr Maß zurückführt, nennen wir die Polizei.

Es ist daher wohl klar, daß die Polizei ihrem Wesen nach in der That nicht etwa ein besonderes Gebiet oder ein eigener Theil der Verwaltung ist, wie etwa Unterrichts- oder Gewerbewesen, und daß die Verschmelzung und Verwechslung von Polizei und Verwaltung daher auch nicht die Verwechslung eines Theiles mit dem Ganzen enthält. Im Gegentheil ist die Polizei innerhalb der ganzen innern Verwaltung beständig vorhanden und thätig, wie ihr Objekt, die Gefahren, die aus feindlichen Kräften entstehen, das ganze Leben des Menschen umgeben. Sie ist der gesammten Verwaltung immanent; sie ist in jedem Theile derselben vorhanden, denn sie ist eben die negative Seite dieser Verwaltungsthätigkeit. Sie vermag daher nicht bloß den Umfang der Verwaltung anzunehmen, sondern sie entwickelt auch vermöge ihrer specifischen Natur ein ihr eigenthümliches System von Maßregeln und Thätigkeiten, durch welches sie die Fähigkeit empfängt, als ein zugleich äußerliches und innerlich selbständiges Ganze aufzutreten; und dieses Ganze erzeugt endlich ein ihr specifisch angehöriges Recht, das wiederum auch äußerlich sich von dem übrigen Verwaltungsrecht abscheidet, und oft sogar als selbständiges, systematisches Gesetz auftritt. Es muß das alles wohl in Anschlag gebracht werden, um die Verwechslung von Polizei und Verwaltung zunächst theoretisch zu würdigen, und zu erkennen, daß es so gar einfach nicht ist, diese Verschmelzung aufzulösen. Und darum werden wir dieß hier zunächst bestimmter bezeichnen.

Das, was wir das System der polizeilichen Thätigkeit nennen, beruht auf dem Wesen des Objekts der Polizei, der Natur und der Verschiedenheit der Kräfte, gegen welche sie schützen soll. Der Inhalt dieser Thätigkeit ist nämlich ein wesentlich verschiedener, je nachdem die Kräfte natürliche oder persönliche sind. Bei den Kräften der Natur muß der Schutz, den die Polizei verleiht, darin bestehen, daß sie den natürlichen Bewegungen thatsächlich eine Einrichtung entgegenstellt, die stark genug ist, jene zu hemmen, wie bei Wasser und Feuer; und hier besteht daher die Polizei in allen, die Naturkräfte bekämpfenden



Digitized by Google

Anstalten und Anordnungen, welche den Schutz des persönlichen Lebens bezwecken. Bei den menschlichen Kräften dagegen kann der Schutz der Polizei nur darin bestehen, daß sie dem Willen der Menschen den Willen der Verwaltung als Verbot der gefährdenden Handlung, der wirklichen gefährlichen That aber als unmittelbare, die Gränze wieder herstellende Zwangsgewalt entgegentritt. Dieser Zwang kann als Androhung von Strafe sich auf den Willen (die eigentliche Kraft, welche Gefahr droht) oder als materielle Gewalt auftreten. In beiden letztern Fällen erscheint diese, gegen den Willen und die Thätigkeit der Persönlichkeit gerichtete Polizei als ein Eingriff in die freie Selbstbestimmung des Individuums, und muß daher zu diesem Ende als eine bestimmte Vorschrift des öffentlichen Rechts, als ein Gesetz oder eine Verordnung und Verfügung der Polizei auftreten. So entsteht das Polizeirecht, das nun wiederum in selbständiger Codification oder in einzelnen Vorschriften erscheinen kann, und das daher als ein Theil des Rechts der vollziehenden Gewalt für die gegen den Einzelnen gerichtete Vollziehung der Polizeivorschriften auftritt (Vollziehende Gewalt 198 ff.). — Dabei ist nun freilich wesentlich festzuhalten, daß diese Polizei es ihrem Begriffe nach niemals mit einer bereits geschehenen That zu thun hat, sondern nur mit der Kraft, welche die That thut, oder wie man sagt, mit der Gefahr einer That. So wie die That geschehen ist, tritt vielmehr derjenige Theil der Verwaltung ein, den wir die Rechtspflege nennen. Selbst da, wo die That als Uebertretung der Polizeivorschrift erscheint und die Vollziehung der in der Vorschrift angedrohten Strafe zur Folge hat, ist die Vollziehung dieser Polizeistrafe kein Akt der Polizei, sondern ein Akt der Rechtspflege, natürlich auch da, wo das vollziehende Organ der Polizei über diese Polizeiübertretung zu urtheilen und ihr Urtheil zu vollziehen hat, wie es aus naheliegenden Gründen der Zweckmäßigkeit oft geschieht. Die Natur der polizeilichen Thätigkeit wird dieses judicielle Verfahren des Polizeiorganes nicht ändern, sondern nur die administrative Function mit der judiciellen verbinden. Der Fehler, den man dabei gewöhnlich begeht, besteht dann darin, daß man den in Urtheil und Vollziehung liegenden gerichtlichen Akt des Polizeiorganes als im Wesen der Polizei statt in den praktischen Bedürfnissen der Verwaltung liegend auffaßt und dadurch den klaren Begriff der Polizei verwirrt. Es ergibt sich daraus, daß es gar keine sogen. Präventiv-Justiz gibt, noch geben kann. Alles, was man damit bezeichnet, ist theils Polizei-, theils Rechtspflege, nur meistens von demselben Organe vollzogen, niemals aber Ein Begriff oder Eine Function, die zwei wesentlich verschiedene Dinge zugleich wären. Dieß nun soll genauer

Digitized by Google

dargestellt werden bei der Sicherheitspolizei. Das Folgende wird aber schon ausreichen, den obigen Begriff im Allgemeinen festzustellen.

Jedenfalls aber ergibt sich, sei es nun, daß die Polizei allein oder in Verbindung mit der Justiz functionire, daß diese polizeiliche Thätigkeit in der ganzen Verwaltung erscheint, und daß kein Theil als Gebiet der Verwaltung ohne dieselbe sein kann und soll, ein Verhältniß, das auch durch das Aufstellen eines eigenen Polizeigesetzbuches keineswegs aufgehoben wird. Denn in jedem Theile des Gesammtlebens, also auch in jedem Gebiete der Verwaltung sind theils natürliche, theils persönliche Kräfte lebendig; in jeder Kraft lebt die Möglichkeit, ja das Streben, über ihr Maß hinauszugehen; jede Kraft enthält daher auf jedem Punkte eine Gefahr für die freie Entwicklung; auf jedem Punkte ist daher die Aufgabe der Verwaltung vorhanden, vermöge der polizeilichen Function den Schutz gegen das Uebergreifen der Kräfte herzustellen.

Ist dem nun aber so, so wird es auch leicht klar, daß man die gesammte Verwaltung auch vom Standpunkte der eigentlichen Polizei betrachten und behandeln kann. Wenn man den Ausgangspunkt für die Auffassung der Verwaltung in demjenigen nimmt, was dieselbe zu verhindern hat, so wird man die gesammte Verwaltungslehre an diesen polizeilichen Standpunkt fast ohne Schwierigkeit anknüpfen, ja die ganze Verwaltungslehre wesentlich als Polizeilehre ansehen und betrachten können. Und nun denke man sich nur hinzu, daß das; was die Verwaltung positiv anordnet und befiehlt, durch die in dem oben bezeichneten Systeme der polizeilichen Thätigkeit liegenden Mittel, also namentlich durch polizeiliche Strafandrohung, eventuell durch polizeiliche Zwangsgewalt zur Ausführung gebracht wird, so wird es in hohem Grade als naheliegend erscheinen, die ganze Auffassung der eigentlichen Verwaltung in die der Polizei aufgehen zu lassen, und somit die ganze Wissenschaft der Verwaltung als Polizeiwissenschaft hinzustellen.

In der That ist dieß der Gang der Dinge und die Form gewesen, in der die Verwaltungslehre den Namen und den Charakter einer „Polizeiwissenschaft“ empfangen und bis auf den heutigen Tag behalten hat.

### b) Die historische Grundlage des specifischen Polizeibegriffes.

Als nämlich mit dem Auftreten der neuen Staatsgewalt seit dem Ende des 15. und Anfang des 16. Jahrhunderts der Staat sich der ständischen Grundherrlichkeit als selbständige Macht entgegenstellt und alles öffentliche Recht und Leben um sich zu concentriren beginnt, tritt

Digitized by Google

für ihn mit der höheren Berechtigung auch eine höhere Forderung auf. Er muß etwas Bestimmtes thun.

Er muß mit seiner Thätigkeit das Gesammtinteresse gegen die Sonderinteressen und Rechte der ständischen Bildungen vertreten. Er muß allenthalben den Widerstand der letztern brechen. Er muß jene Gesammtinteressen erstlich verstehen und sie dann mit seiner Gewalt durchführen. Er muß, wie jene Gesammtinteressen, allenthalben gegenwärtig und thätig sein; er muß den Rechtstitel dieses Eingreifens in die bestehende ständische Macht in einer höheren, abstrakten Idee suchen; er muß endlich diese seine Thätigkeit mit einem großen, ebenfalls allgegenwärtigen Organ versehen; er muß verlangen, daß dieser Organismus die Gesammtinteressen erkennen und daß er fähig sei, jenen höhern Rechtstitel in sich aufzunehmen und auf allen Punkten zu vertreten. Alles das sind die Bedingungen des wirklichen und nachhaltigen Sieges des Königthums über die alte Ordnung der Dinge.

Durch alles dieß zusammen genommen empfängt nun der Staat zuerst seinen organischen Inhalt überhaupt. Die Idee des Staats bleibt dadurch nicht bloß eine wissenschaftliche Theorie; sie ist auch kein bloß materielles Eingreifen in die bestehenden Ordnungen; sie ist eben so wenig bloß ein Wunsch und Streben der Herrscher. Sie ist eben alles zugleich, wie jede wahre historische Thatsache. Die Könige dieser Epoche wissen gleichsam unmittelbar, was sie sind und sein sollen. Das Wort „von Gottes Gnaden" bezeichnet uns jene Anschauung, welche der Staat über alle Interessen und Gewalten der Einzelnen stellt. Der große Organismus, der im Namen des neuen Königthums wirkt, ist die Obrigkeit. Das große geistige Element, das beide umgibt und begleitet, ist die junge Staatswissenschaft. Sie selbst hat zwei große Gebiete, die fast unwiderstehlich ineinander greifen. Königthum und Obrigkeit bedurften für ihre schwere Aufgabe zweier Dinge. Erstlich bedurften sie eines Rechtsbewußtseins, und eines diesem Rechtsbewußtsein entsprechenden, geltenden, fertigen, mit voller Autorität auftretenden Rechtsbuches. Für das letztere können die Rechtsbücher der ständischen Epoche nicht dienen. Sie sind alle zusammen theils örtlicher Natur, theils haben sie zu ihrer Voraussetzung die ständische Gesellschaftsordnung mit ihren Rechtsunterschieden und ihrer örtlichen Geltung, welche eben die Anwendung allgemeiner und gleichartiger Grundsätze rechtlich ausschließt. Die neue Staatsidee muß daher ihren eigenen Rechtscodex haben und zur Geltung bringen; und dieses Rechtsbuch ist das Corpus Juris, das eben darum zur allgemeinen Grundlage des Studiums der „Obrigkeit," aller Beamteten des Königthums wird, während man daneben consequent das alte ständische Recht vollkommen

Digitized by Google

vernachlässigt. Allein zweitens bedarf der junge Staat neben dieser juristischen Begründung für seine Thätigkeit einer theoretisch begründeten und wissenschaftlich systemisirten, kurz einer ethischen Grundlage seiner praktischen Aufgabe. Und während nun das römische Reich ihm sein Recht im Corpus Juris gab, trat die griechische Welt ihm in diesem Bedürfniß zur Seite, und gab ihm die griechischen Werke über die Staatskunst, die πολιτεια. Es handelte sich bei dieser πολιτεια natürlich nicht darum, gerade das auszuführen, was Plato und Aristoteles gesagt hatten, so wenig wie es jemand einfiel, gerade das ganze römische Recht zur Anwendung zu bringen. Es handelte sich vielmehr nur darum, der Thätigkeit des Staates und seiner Obrigkeiten eine hohe ethische Autorität zum Grunde zu legen. Diese aber gaben ihm die Werke über die Politeia. So griffen dieselben sofort und auf das mächtigste ein. Die Staatskunst erschien als eine Wissenschaft neben dem Recht; es war natürlich, daß man dieser Staatskunst den angestammten Namen gab; und so entstanden die Politik oder die Polizei, ursprünglich aus derselben Quelle, eins und dasselbe bedeutend.

Damit war dem ersten Bedürfniß Genüge geleistet. Die Politik umfaßt das ganze Staatsleben in der ethischen Begründung des neuen Staatsrechts. Bald aber entwickelt sich daraus ein neuer Proceß.

Während jenes nämlich geschieht, concentriren sich die Staaten; sie gewinnen feste Formen und Gränzen; sie berühren sich; es entstehen die speciellen Interessen derselben in dem sich entwickelnden Gesammtleben Europa's; es entsteht das, was wir das Staatensystem nennen. In diesem Staatensystem hat nun jeder Staat wieder seine Aufgabe gegenüber den andern; und alle diese Aufgaben erscheinen zusammengefaßt in demjenigen Momente, welches seinerseits die Bedingung aller ist, der Machtbildung. Diese Machtbildung ist aber eine Kunst für sich; sie erscheint vor der Hand ganz gleichgültig gegen die innern Zustände; sie will für sich verstanden und gelehrt werden; und so trennt sich in der ursprünglich einfachen Staatskunst das Gebiet der Staatskunst der äußern Machtbildung, die Staatskunst des Verkehrs der Staaten untereinander von der innern Staatskunst. Mit dieser thatsächlichen Scheidung tritt die des Namens ein. Das Wort πολιτεια spaltet sich in zwei Theile. Die Staatskunst des äußern Staatenverkehrs und der Machtbildung wird die Politik; die Staatskunst des innern Staatslebens wird die Polizei. Jene hat ihren Organismus in der sich allmählig selbständig entwickelnden Diplomatie, diese dagegen ist das wahre Gebiet der eigentlichen Obrigkeit. Und so hat jetzt der Begriff der „Polizei" seine eigene, leicht verständliche Bedeutung. Sie ist durch den Gang der Dinge zur Gesammtheit aller

Digitized by Google

Thätigkeiten der Obrigkeit für das innere Staatsleben geworden.

Auf diese Weise empfängt die „Polizei" ihren ersten concreten Inhalt. Und nun war es ganz natürlich, daß dieser Inhalt, oder das, was die Polizei getrennt von der Politik lehren mußte, identisch mit dem war, was die „Obrigkeit" zu thun hatte. Das letztere aber lag eben in den Zuständen der Zeit, in denen der junge persönliche Staat entsteht.

Das Leben jener Epoche ist erst so eben aus der Periode des Faustrechts und Fehderechts, der Berechtigung zur Anwendung der persönlichen Gewalt hinausgetreten. Ihr erstes Bedürfniß, die erste Bedingung alles staatsbürgerlichen Fortschrittes, ist die rechtliche Sicherheit des Einzelnen. Allerdings gab es dafür Gerichte, und wohl auch waren diese Gerichte thätig. Allein ein Gericht hat als Grundlage seiner Thätigkeit stets ein Gesetz. Allerdings nun gab es Gesetze. Allein diese Gesetze hatten entweder nur, wie das sogenannte deutsche Privatrecht in Deutschland oder das droit coutumier in Frankreich, die ständischen Rechte und Verhältnisse zum Inhalt, oder, wie das römische Recht, die staatsbürgerliche Rechtsordnung. Eine Verwaltungsgesetzgebung gab es nicht. Sie mußte daher erst geschaffen und neben ihr als Complement die Strafgesetzgebung hingestellt werden. So entstand eine ganz neue Richtung der Gesetzgebung über das innere Staatsleben, der Anfang der Verwaltungsgesetzgebung und des eigentlichen Verwaltungsrechts, die Polizeigesetzgebung. Diese Polizeigesetzgebung hatte nun nicht zur Grundlage ein ausgebildetes theoretisches System der Verwaltung, sondern sie schloß sich vielmehr einfach an das praktische, wirkliche Leben an, indem sie sich zuerst und vor allen Dingen an dasjenige hielt, was das nächste praktische Bedürfniß fordert. Das aber ist die öffentliche Ordnung und Sicherheit. Die Zeit des Faustrechts muß aufhören, die Zeit, in welcher der Einzelne den Nachbarn so weit unterdrückt oder so weit seiner Willkür Spielraum läßt, als seine Macht geht. Diese erste Aufgabe ist eine allgemeine, alles überragende; das junge Leben der staatsbürgerlichen Gesellschaft, das Gesammtinteresse fordert vor allen Dingen Schutz und Ruhe: es ist sich bewußt, daß es schon selbst weiter kommen wird, wenn es nur zu gesicherten öffentlichen Zuständen gelangt; die einzelnen Aufgaben der eigentlichen Verwaltung liegen noch ferner; die neuere Staatskunst ist zuerst und vor allen Dingen diejenige obrigkeitliche Thätigkeit, welche Sicherheit schafft. Und so entsteht der Begriff, daß die eigentliche und wahre „Polizei" vor allem die Sicherheitspolizei sein müsse. Dieß rein negative Element der innern Verwaltung ist das ursprünglichste und wichtigste; es ist ganz

Digitized by Google

natürlich, daß sich die Vorstellung feststellt, daß der Inhalt der Verwaltung wesentlich in der Sicherheitspolizei gegeben sei.

Damit nun beginnt die Verwaltung, und bekanntlich heißen demgemäß auch die ersten großen Verwaltungsgesetzgebungen „Polizei-Ordnungen." Allerdings nun entsteht, wie wir früher dargelegt, im 17. Jahrhundert mit dem Wohlfahrtsstaate die Idee, daß der Staat vermöge seiner Thätigkeit für das Wohl der Staatsangehörigen zu sorgen habe. Allein dieser Gedanke erscheint systematisch nicht etwa in der Polizeilehre, sondern er bleibt ein ganzes Jahrhundert lang in der Rechtsphilosophie, dem Jus naturae et gentium; und als er sich in der Mitte des vorigen Jahrhunderts mit der traditionellen Vorstellung von der Polizeiverwaltung verschmilzt, und die erste selbständige Verwaltungslehre unter Justi und Sonnenfels entstehen will, wendet sich das Princip des Rechtsstaats von der ganzen Verwaltung ab, und hinterläßt die „Polizeiwissenschaft" als die formale Lehre von den Verpflichtungen des Staats und seinen theils juristischen, theils obrigkeitlichen Berechtigungen gegenüber den verwirrten Zuständen der damaligen Zeit. So geschieht es, daß die Lehre vom Staat ohne den positiven Inhalt der wirklichen Verwaltung, die Lehre von der „Polizei," die noch allein das formale Gebiet der Verwaltung enthält, ohne den organischen Inhalt der Staatsidee dasteht. Die Ahnung davon, daß diese Polizei im Grunde nur ein Theil der Verwaltung sey, tritt allerdings auf in der Unterscheidung von Wohlfahrts- und Sicherheitspolizei. Allein das was hier Wohlfahrtspolizei heißt, ist von der alten Vorstellung von der Polizei so durchdrungen, daß es im Grunde doch keine positive Verwaltungslehre bildet. Denn bei dieser Wohlfahrtspolizei denkt man sich doch noch immer nur das, wozu der Staat den Einzelnen vermöge seiner Verordnungsgewalt um seiner eigenen Wohlfahrt willen zwingen kann, und zuletzt auch soll. Die höhere Idee des Rechtsstaats und der ihr zum Grunde liegende Begriff der selbstbestimmten freien Persönlichkeit will vor allen Dingen den Zwang nicht, selbst wo er zum Wohlseyn führt. Die Polizeiwissenschaft erscheint daher als die Lehre von der, durch den staatlichen Zwang hergestellten Wohlfahrt aller; sie ist die Verwaltung als eine zwingende Gewalt; indem sie dadurch ihren Charakter der ethischen Aufgabe verliert, nimmt sie den Charakter des Unfreien in sich auf, und jetzt ist es natürlich, daß sich die Verwaltungslehre in dieser Gestalt der Polizeiwissenschaft die Gunst der Zeit vollständig entfremdet. Der Inhalt der eigentlichen Verwaltung verläßt die alte Polizeiwissenschaft, und bricht sich Bahn in andern Richtungen. Wir haben sie schon früher bezeichnet. Die Verwirrung ist der Form nach eine große, ja fast unübersehbare. Der Sache nach ist sie jedoch keines-

Digitized by Google

wegs eine tiefgreifende. Das Ergebniß ist im Allgemeinen, daß die Auffassung der Verwaltung als „Polizei" verschwindet, und der ethischen und organischen Auffassung der „Verwaltung" und der „Verwaltungslehre" Platz macht. Das ist ganz ohne Zweifel unser heutiger Zustand.

An diesen Zustand knüpft sich nun die Frage, ob es denn noch und in welchem Sinne, in der heutigen Verwaltungslehre eine „Polizeiwissenschaft" mit einem besonderen Inhalt geben könne?

c) Der heutige Begriff und Inhalt einer Polizeiwissenschaft.

Wir glauben die Antwort auf die obige Frage, und die Bestimmung dessen, was wir künftig noch als Polizeiwissenschaft anerkennen, leicht geben zu können.

Die Polizei als die negative, schützende Thätigkeit der Verwaltung ist und bleibt ein immanenter Theil der ganzen Verwaltung, und ist daher nicht bloß principiell, sondern auch thatsächlich in jedem Gebiete der letzteren enthalten. Die Form nun, in der sie zur Erscheinung kommt, oder ihre Vollziehung gegenüber dem Einzelnen, ist kein Theil der innern Verwaltungslehre, sondern ein Theil der vollziehenden Gewalt. Die Darstellung derselben gehört daher der Lehre von der vollziehenden Gewalt, und hat in der letzteren bereits ihren Platz gefunden. Es kann sich daher nur fragen, ob der Inhalt der polizeilichen Aufgabe es möglich macht, von einer eigenen Polizeiwissenschaft ferner zu reden.

Nun ist es klar, daß man, wenn man das will, die schützende Thätigkeit der Verwaltung von der fördernden scheiden müßte. Es ist ein absoluter Widerspruch mit dem oben dargelegten innern Wesen der Polizei oder der auf die Begränzung der Kräfte gerichteten Thätigkeit des Staats, die ganze Verwaltung eine Polizei zu nennen. Es könnte sich also nur darum handeln, jene negative Seite der Verwaltung, von der positiven geschieden, als ein innerlich und äußerlich selbständiges Gebiet aufzustellen, und die alte Unterscheidung zwischen Sicherheits- und Wohlfahrtspolizei damit wieder ins Leben zu rufen.

Offenbar nun ist das für das ganze Gebiet der Verwaltung nicht thunlich. Denn in vielen Theilen der letzteren ist die negative Seite von der positiven gar nicht zu scheiden, wie z. B. bei dem Fremdenwesen, beim Eherecht, bei dem Sanitätswesen, bei der Vormundschaft, bei hundert andern Dingen. Hier ist die Ordnung, welche durch das Verwaltungsrecht gilt, zugleich der Schutz gegen die üblen Folgen der Unordnung. Es ist in allen diesen Fällen geradezu unmöglich zu sagen, was dem Gedanken einer Sicherheits- und dem einer Wohlfahrtspolizei entspräche.

Digitized by Google

Es ist daher auch unmöglich, eine die ganze Verwaltung umfassende Wissenschaft auf Grundlage der Polizei aufzustellen. Es ist nicht möglich, bei der Polizeiwissenschaft als Form der Verwaltung stehen zu bleiben.

Dagegen gibt es eine Reihe von Gebieten des Lebens, in denen die Verwaltung eben gar nichts anderes zu thun hat, als einen Schutz herzustellen, und in denen sich auch äußerlich diese Aufgabe von der fördernden und positiven Verwaltung sehr wohl scheiden läßt. In allen diesen Gebieten und Fällen nun tritt eine selbständige polizeiliche Thätigkeit auf, und damit wird denn eine selbständige Darstellung ihrer Aufgabe und ihres Verfahrens möglich. So z. B. bei der Sicherheitspolizei, bei der Gesundheitspolizei, bei der Gewerbepolizei, bei der Feuer- und Wasserpolizei u. s. w. Allenthalben wo dieß der Fall ist, wird nicht bloß eine selbständige Behandlung dieser polizeilichen Thätigkeit thunlich und nützlich, sondern sogar die Bezeichnung als „Polizei," das ist also als die Gesammtheit der zum Schutze der allgemeinen Interessen zu ergreifenden Maßregeln der Verwaltung, eine eben so richtige als zweckmäßige sein. Man kann das, wenn man durchaus will, auch „Polizeiwissenschaft" nennen. Nur wird es dabei klar sein, daß es keine durchgreifende, einheitliche Darstellung der Verwaltungslehre als „Polizeiwissenschaft" mehr geben kann, sondern daß das, was wir Polizeilehre oder Wissenschaft zu nennen haben, künftig nur in den selbständigen einzelnen Polizeigebieten und der wissenschaftlichen Darstellung der Aufgabe und des Verfahrens für den Schutz der Gemeinschaft innerhalb dieser speciellen Polizeigebiete bestehen wird. Die Polizei ist daher weder als Thätigkeit der Verwaltung noch als Gegenstand der Wissenschaft ausgeschlossen. Nur ist sie künftig eben, was sie sein soll, ein immanenter, und von den großen Principien der Verwaltung und des Verwaltungsrechts beherrschter, sich dem Ganzen der Verwaltungslehre nach ihrer besondern Aufgabe und Stellung einreihender Theil derselben.

Vielleicht daß uns damit gelungen ist, die Grundlagen des richtigen Verhältnisses der Polizei zur Verwaltung festzustellen. Es ist das aber um so wichtiger, als wir dieser Voraussetzung für das folgende Gebiet, das Verwaltungsrecht, wesentlich bedürfen.

Digitized by Google

# Zweiter Abschnitt.

## Das Verwaltungsrecht.

Nachdem wir nun den Inhalt der Verwaltung aus der organischen Idee derselben entwickelt haben, wird es nicht schwer sein, sich gleichfalls definitiv über das zu einigen, was wir das Verwaltungsrecht und die Lehre von demselben nennen.

Wir müssen zu dem Ende den Begriff des Verwaltungsrechts, dann die Bildung desselben und endlich seinen Charakter in den drei großen Kulturstaaten mit specieller Beziehung eben auf die Bildung desselben darlegen.

### I.

### Begriff und Definition des Verwaltungsrechts.

#### Die Begriffe der Verwaltungsgesetzkunde und der Wissenschaft des Verwaltungsrechts. Der Begriff der administrativen Individualität des Staats.

Wenn wir in der Darlegung des Begriffes des Verwaltungsrechts es nur mit diesem zu thun hätten, so würden wir bald den Gegenstand erschöpft haben. Allein die große Bedeutung der Sache zwingt uns allerdings einige Schritte weiter zu gehen.

Der Begriff des Verwaltungsrechts entsteht nämlich da, wo die durch das Wesen und die organische Funktion der Verwaltung gegebene Aufgabe und Thätigkeit derselben gleichsam aus dem abstrakten Begriffe des Staats heraustritt, und zum Inhalte des Staatswillens selbst wird. Die Anerkennung einer im Wesen der Verwaltung liegenden Aufgabe durch den Staat als seine eigene macht die Erfüllung derselben zum Verwaltungsrecht, und zwar indem jede mit dieser Erfüllung gegebene einzelne Thätigkeit als mit jener allgemeinen

Digitized by Google

Anerkennung zugleich gesetzt erscheint. Während daher die Verwaltungslehre zeigt, was der Staat in der innern Verwaltung vermöge seines Wesens zu thun hat, zeigt das Verwaltungsrecht, was seine Organe vermöge des Staatswillens zu thun verpflichtet sind. Es hat daher einen ganz guten Sinn, wenn man sagt, daß die Verwaltung erst als Verwaltungsrecht dem Staate wie seinen eigenen Organen und Angehörigen objektiv wird, und daß, während die Verwaltung an sich im Begriffe und der sittlichen Idee des Staats liegt, die wirkliche Verwaltung erst im Verwaltungsrecht enthalten ist.

Das Verhältniß der Verwaltungslehre zum Verwaltungsrecht ist daher wohl an sich sehr einfach. Die erstere zeigt, was im Gebiete der innern Verwaltung sein soll, die zweite, was ist. Allein damit ist dasjenige Moment gegeben, was uns auch hier zwingt, auf das Wesen der Sache näher einzugehen; dieß ist die das ganze menschliche Dasein durchziehende Differenz zwischen dem was sein soll und was ist, die Verschiedenheit des Geforderten von dem Geltenden, und damit endlich auch die tiefe Verschiedenheit der Aufgabe zwischen der Darstellung des reinen, positiven Verwaltungsrechts oder der Verwaltungsgesetzkunde, und der Verbindung der Verwaltungslehre mit der Auffassung und den Thatsachen des geltenden Rechts oder der Wissenschaft des Verwaltungsrechts.

Während nämlich die Verwaltungsgesetzkunde oder das rein positive Verwaltungsrecht sich seiner Aufgabe nach um die Verwaltung an sich, und mithin um die Differenz zwischen ihr und der wirklichen Verwaltung nicht zu kümmern hat, muß die Verwaltungslehre, indem sie das positive, wirkliche Verwaltungsrecht in sich aufnimmt, die Gründe, die innern und äußern Kräfte zum Verständniß bringen, welche dem positiven Verwaltungsrecht seine concrete Gestalt gegeben und damit eben jene Differenz zwischen ihm und den Forderungen der Verwaltunglehre erzeugt haben. Die Verwaltungsgesetzkunde, gleichviel ob sie in bloßer Sammlungsform auftritt wie bei Kopetz, Fischer, Bergius, Stubenrauch, Funke u. a. oder ob sie sich zu einem systematischen Ganzen unter dem Namen des im Gegensatz zum Verfassungsrecht stehenden Verwaltungsrecht erhebt wie bei Mohl, Pötzl, Rönne, kann daher ohne die Verwaltungslehre bestehen und hat für das praktische Leben ihren hohen Werth. Umgekehrt fällt dagegen die reine Verwaltungslehre ohne Beziehung auf das positive Recht stets in die mehr oder weniger subjektive Anschauung hinein, und wird ein bloßes Wohlmeinen wie bei Jacobi und Mohl. Eine reine Verwaltungslehre, welche nicht die Kraft hat, das positive, geltende Recht in sich organisch aufzunehmen und zu verarbeiten, hat nur einen zweifelhaften Werth. Erst dadurch, daß sie

Digitized by Google

dieß vermag, gehört sie dem wirklichen Leben. Und erst dann nennen wir sie mit Recht die Wissenschaft der Verwaltung.

Ist dem nun so, so ist die erste Aufgabe der letzteren gegenüber dem positiven Verwaltungsrecht die, die elementaren Kräfte und Bewegungen sich zu vergegenwärtigen, durch deren Wesen die abstrakten und allgemeinen Begriffe und Forderungen der Verwaltungslehre eben jene positive rechtliche und besondere Gestalt empfangen, und diese Kräfte und Bewegungen dann bei jedem Theile der Verwaltung in ihren Erfolgen, dem wirklich geltenden Verwaltungsrecht, wieder darzulegen.

Das erstere müssen wir hier thun. Das zweite ist dann die Aufgabe der einzelnen Theile der Verwaltungslehre. Wir glauben aber auch mit dem ersten kurz sein zu können.

Zwei große, für das menschliche Leben elementare Potenzen gibt es, welche dem an sich in der Persönlichkeit liegenden Wesen derselben seine concrete Gestalt geben. Sie sind auch hier das natürliche und das persönliche Element. Wir nennen diese beiden Elemente im Staat am kürzesten und besten das Land und das Volk. Das Land mit all seinen Elementen, mit seiner Lage, seiner Beschaffenheit, seinem Klima, seinen Produkten, seinen Ebenen und Bergen, seinen Flüssen und Seen, liegt da, still, aber unwiderstehlich auf das Volksleben einwirkend; das Volk selbst mit seiner physischen und geistigen Individualität, mit seiner volkswirthschaftlichen Entwicklung, mit seiner gesellschaftlichen Ordnung, ihren Gegensätzen und Forderungen bewegt sich auf diesem Boden, der ihm gehört, tausendfach ihn bestimmend, tausendfach von ihm bestimmt. Beide zusammen, untrennbar, erzeugen den festen materiellen Inhalt des Staats. An ihn muß er sich halten. Was er ist, ist er durch und in diesem seinem selbstgearteten Körper; was er will, kann er nicht für einen abstrakten Begriff, sondern muß es für diesen gegebenen Staat wollen. Sein Wille, erzeugt an ihm, verschmilzt mit ihm. Die Bedingungen, unter denen dieser Wille entstand, liegen in diesem concreten Leben; sie bestimmen es, wie es von ihm bestimmt wird; die Voraussetzungen seiner Verwirklichung wie das Ziel, welches er erreichen will, sind hier vorhanden, concret und faßbar; er ist mit seinem Willen und seinem concreten Dasein ein untrennbares Ganze.

Und wie das nun im Allgemeinen richtig ist, so hat es natürlich in demjenigen Gebiete seine greifbarste Gültigkeit, wo der Staat eben vermöge seiner Thätigkeit mit dem wirklichen Leben am meisten zu thun hat, im Gebiete der Verwaltung. Während in der Staatswirthschaft das Bedürfniß des Staats, in der Rechtspflege die persönliche Unverletzlichkeit das Objekt der Staatsthätigkeit ist, ist es in der Verwaltung Land und Volk in ihrer Wirklichkeit, welche das Substrat der

Digitized by Google

wirklichen Verwaltung und damit den concreten Inhalt des Verwaltungsrechts bilden. Und damit ergibt sich der Satz, daß aus der abstrakten Verwaltungslehre und dem positiven Verwaltungsrecht sich die Wissenschaft der Verwaltung bildet, indem die Besonderheit der letzteren aus den Verhältnissen und dem historischen Zusammenwirken von Land und Volk in territorialer, national-ökonomischer und socialer Beziehung entwickelt wird.

Indem dieß nun aber geschieht, entsteht ein zweiter nicht minder wichtiger Begriff.

Land und Volk mit allen ihren Beziehungen einerseits, und der an sich schon einheitliche Staat andererseits sind auch in der Wirklichkeit was sie ihrem Wesen nach sind, eine Einheit. Alle ihre Besonderheiten erscheinen dem unmittelbaren Gefühle wie der Wissenschaft zuletzt als ein Ganzes. Und wie sie in sich ein Ganzes sind, müssen sie zuletzt auch vom Staate und seinem Willen als ein Ganzes betrachtet werden. Nicht die Theile dieses Ganzen, sondern eben dieß Ganze erfaßt daher der Staat in seiner innern Verwaltung. Er muß, indem er selbst das Ganze enthält, auf allen Punkten desselben thätig sein; er muß es als eine Einheit, dessen Theile und Gebiete sich gegenseitig auf jedem Punkte bedingen, mit seinem Willen umfassen; er muß den Erfolg in der harmonischen Auffassung des wirklichen, gegebenen Lebens mit der idealen Anschauung desselben erkennen — kurz er muß sich in seiner Verwaltung als eine concrete Individualität erkennen und darstellen. Das positive Verwaltungsrecht daher, seinem Wesen nach die wirkliche Gestalt des einzelnen Staats, ausgedrückt in der positiven Auffassung seiner Lebensverhältnisse, die sich in seinem geltenden Rechte formuliren, ist für jeden Staat ein besonderes wie es die Gestalt seiner Elemente ist; und in diesem Sinne sagen wir, daß auch das Verwaltungsrecht der Staaten eine staatliche Individualität habe. Es gibt gar kein positives Verwaltungsrecht an sich; es gibt nur ein positives Verwaltungsrecht des einzelnen Staats, entsprungen aus eben dieser Individualität, geltend für dieselbe, und nur verständlich durch sie. Sie ist die höchste Erfüllung der Staatskunde, und wenn sie selbst in der sogenannten Geographie und Statistik sich langsam aber sicher in neuester Zeit geltend zu machen weiß, so ist es Zeit, daß auch die Wissenschaft der Verwaltung ihren Platz und ihre Anerkennung finde. Und die Lehre vom positiven Verwaltungsrecht oder der Verwaltungsgesetzkunde schließt daher mit dem Satze, daß die letztere innerhalb ihrer Aufgabe sich nur dadurch zur Wissenschaft erheben kann, daß sie Wesen und Wirkung der staatlichen Individualität als Grund und höchstes Ziel ihrer Darstellungen in sich aufnehme und verarbeite.

Digitized by Google

## II.

# Die Bildung des geltenden Verwaltungsrechts.

### 1) Die beiden Faktoren der Bildung dieses Rechts, die Regierung und die Volksvertretung, und ihr eigenthümlicher Charakter in Beziehung auf das Verwaltungsrecht.

Bei der durchgreifenden Unklarheit über Begriff und Wesen des Verwaltungsrechts darf es allerdings nicht wundern, daß der eigenthümliche und wichtige Proceß, aus dem im Leben des Staats das geltende Recht der Verwaltung hervorgeht, nicht Gegenstand besonderer Beachtung geworden ist. Dennoch verdient er es wie wenig andere, und wir stehen keinen Augenblick an, ihn für einen der bedeutsamsten Theile des innern Rechtslebens aller Staaten zu erklären. Es wird uns deßhalb wohl gestattet sein, ihn näher zu beleuchten.

Wir dürfen uns dabei auf die, in der vollziehenden Gewalt bereits festgestellten Grundbegriffe beziehen.

Wir haben dort als die beiden Grundformen alles Verwaltungsrechts das gesetzmäßige und das verordnungsmäßige Verwaltungsrecht bestimmt. Jenes ist das Recht, welches unter Zusammenwirken von Volksvertretung und Regierung, dieses dasjenige, welches bloß von der Regierung als geltend gesetzt, und direkt oder indirekt vom Staatsoberhaupt sanctionirt wird. Beide großen Formen stehen zunächst neben einander. Jede derselben hat ihre eigenthümliche Function. Es ist nachgewiesen, daß das Staatsleben beider nicht entbehren kann. Sie sind daher allerdings selbständig. Allein sie müssen dennoch harmonisch in einander greifen und sich gegenseitig ersetzen, wenn sie der Idee des Staats entsprechen sollen. Das ist eine der großen, unabweisbaren Bedingungen der freien und tüchtigen Entwicklung des ganzen innern Staatslebens. Da dieß der Fall ist, so ist dafür gesorgt, daß zunächst und formell diese Harmonie hergestellt werde. Wir haben nachgewiesen, daß dieß durch die drei Elemente der Verantwortlichkeit, des Klage- und des Beschwerderechts geschieht. Die Harmonie zwischen Gesetz und Verordnungsrecht, welche auf diese Weise entsteht, nannten wir das verfassungsmäßige Verwaltungsrecht. Alle diese Begriffe und Verhältnisse sind, glauben wir, genau und einigermaaßen erschöpfend in der Lehre von der vollziehenden Gewalt dargelegt. Jetzt aber haben wir ein zweites Gebiet zu betreten.

Das verfassungsmäßige Verwaltungsrecht nämlich hat zur Aufnahme den Gegensatz zwischen dem formellen Recht der Gesetze und

Digitized by Google

der Verordnungen zu beseitigen. Allein es gibt in ihnen einen zweiten, viel tiefern Gegensatz. Und diesem seine Folgen und seine Lösung hier zu geben, ist die Aufgabe des zunächst Folgenden.

Es ist nämlich der Natur gemäß, daß alles Recht, namentlich aber das Verwaltungsrecht, das so tief in die Interessen und das Leben der Einzelnen wie des Ganzen hineingreift, den Charakter der Faktoren annehme, welche es zur Geltung bringen. Diese aber sind bei dem verordnungsmäßigen Verwaltungsrecht die Staatsgewalt, bei dem gesetzmäßigen die Volksvertretung. Und hier nun begegnen wir einer Reihe der wichtigsten Erscheinungen, ohne welche die Geschichte und Individualität des Verwaltungsrechts nur schwer verstanden werden kann.

Offenbar nämlich ist der persönliche Staat, als solcher thätig in seiner Regierung, der Träger und Vertreter alles dessen, was man das einheitliche Leben, die einheitlichen Interessen der Gemeinschaft nennt. Es ist das sein Wesen; er kann es nie verläugnen; es beherrscht ihn und seine Organe oft mit klarem Bewußtsein und ethischer Erhebung, oft in seiner Unklarheit zur Willkür und Pedanterie herabsinkend, aber es beherrscht ihn immer. Es erscheint aber nirgends mehr als in dem Gebiete, von dem wir reden, dem Gebiete des Verwaltungsrechts; und es ist eben so naturgemäß als unvermeidlich, daß es diesen seinen Charakter den Vorschriften, die es über die Verwaltung gibt, aufprägt. Anderseits ist die Volksvertretung zwar ihrer Idee nach die Vertreterin des ganzen Staats; in der Wirklichkeit aber kommen durch sie nicht nur ganz subjektive, sondern auch ganz lokale und oft ganz unberechtigte Interessen und Anschauungen zur Geltung. Die Volksvertretung wird daher ihrerseits stets geneigt sein, jener nivellirenden Gewalt des Staats einen Damm entgegen zu stellen, und den Besonderheiten, wie sie eben geworden und wirksam sind, ihre natürliche Geltung zu verschaffen. Das geschieht, wie es sich von selbst erklärt, gerade am meisten und greifbarsten in den Verhältnissen, für welche das öffentliche Recht durch die Verwaltung gegeben wird. Sagt man nun, daß das Verwaltungsrecht der Staatsgewalt das verordnungsmäßige, das der Volksvertretung das gesetzmäßige ist, so ist es klar, daß sich in Tendenz, Auffassung und wirklicher Durchführung, kurz in der ganzen Gestalt das Verwaltungsrecht Natur und Charakter jener beiden Faktoren zunächst in dem Unterschiede jener beiden Formen wiederspiegeln wird. Und das ist in der That der Fall.

Im Allgemeinen nämlich lehrt die einfachste Beobachtung, daß das unmittelbar von der Regierung ausgehende, oder das verordnungsmäßige Verwaltungsrecht, stets wesentlich die Auffassung der großen

Digitized by Google

Verwaltungsaufgaben von Seiten der, dem Volksleben selbständig gegenüber stehenden Staatsgewalt, das Verwaltungsrecht, insofern es Inhalt von Gesetzen ist, dagegen zugleich die Auffassung des Volkes von seinem eigenen innern Leben und seinen Bedürfnissen ausdrückt. Der Unterschied von Gesetz und Verordnung, äußerlich nur ein formeller, wird dadurch zu einem tief greifenden Unterschied des materiellen Inhalts. Das verordnungsmäßige Verwaltungsrecht wird stets das reine Gesammtinteresse zum Inhalt haben, oder es doch zum Inhalte zu haben glauben. Es wird stets geneigt sein, die gegebenen Besonderheiten des Lebens, die Sonderinteressen, die Gewährungen und Vorurtheile der Einzelnen und ganzer Staatstheile gering zu achten, und sich wenig um den wirklich vorhandenen Bildungsgrad des Volkes kümmern, leicht vergessend, daß in diesem die erste Bedingung der größten Erfolge jeder Maßregel des Staats liegt. Es wird dafür der Regel nach immer bestrebt sein, das an sich Wichtige und Zweckmäßige rücksichtslos zur Geltung zu bringen. Es wird sich auf die bessere Natur der Sache und auf die lebhafte Unterstützung der Gebildeten verlassen, aber nicht immer die Billigung und stille, oder doch so starke Unterstützung von Seiten des Volkslebens finden. Es wird daher zwar wahr, aber oft unzeitgemäß und unzweckmäßig, und fast immer hart erscheinen, und noch härter in der Hand seiner ausführenden Organe werden. Es hat vermöge der Einheit seiner Organe, des Amtswesens, große Neigung zur systematischen Einheit der Anordnungen, aber in dieser Einheit läuft es leicht Gefahr, unausführbar in wichtigen einzelnen Fällen zu werden. Es trägt aus allen diesen Gründen den Charakter einer herrschenden, oft geradezu äußerlichen Gewalt; es erscheint als ein Rechtssystem, dem man gehorcht, weil man gehorchen muß. Es kann daher seinem Inhalte nach frei sein; seiner Form nach wird es stets als ein unfreies erscheinen. — Das gesetzmäßige Verwaltungsrecht dagegen wird an sich niemals leicht aus einem Princip, sondern fast immer nur aus einem wirklichen Bedürfniß hervorgehen. Es wird sich deßhalb stets mehr an das wirkliche Leben anschließen; es wird nicht darnach trachten, ein System zu werden, sondern nur den praktischen Lebensverhältnissen zu entsprechen. Es wird durch die Theilnahme des Volkes an seiner Bildung, wie es aus demselben hervorgeht, auch in demselben von dem Einzelnen anerkannt und zwangslos gehalten werden. Es steht nicht da als rein objektiv geltende Macht, sondern als ein Theil des Volkslebens, und ist, allen verständlich, auch allen, die es sich je selber gesetzt haben, lieb und recht. Dagegen aber läuft es Gefahr, nicht bloß einer beschränkten Auffassung im Ganzen zu unterliegen, und weil es sich nur an bereits lebhaft und zugleich allgemein gefühlte Bedürfnisse

Digitized by Google

anschließt, niemals ein vollständiges, geschweige denn ein einheitliches Ganze zu werden, sondern vor allem erscheint es, gegeben durch die Volksvertretung, auch den in derselben herrschenden Classen und Stimmungen unterworfen. Denn erst in der Verwaltung wird die Idee der Herrschaft einer Classe über die andere zu einem positiven Inhalt, und unwiderstehlich durch die Gewalt des Staats und das Wesen des Gesetzes. Es ist daher stets seiner Form nach frei, aber oft seinem Inhalt nach unfrei; niemals öfter als da, wo es am freiesten sein sollte, in den Epochen tiefgehender und lebendig gefühlter gesellschaftlicher Gegensätze.

### 2) Die Entwicklung des rechtsbildenden Processes, den wir die constitutionelle Rechtsbildung des Verwaltungsrechts nennen. — Begriff und Bedeutung der sogenannten Initiative der Regierung.

So sind beide Grundformen des Verwaltungsrechts, das verordnungsmäßige und das gesetzmäßige, bei aller Gleichheit ihrer Objekte und bei aller Gleichheit ihrer äußern Gültigkeit wesentlich verschieden. Trotz dem ist nun diese Verschiedenheit nicht der Art, daß die eine Form die andere an sich ausschlösse, oder eine als die vorzugsweise richtige erscheinen ließe. Sondern es ist kein Zweifel, daß sie sich gegenseitig zu erfüllen und zu ersetzen haben. Jede dieser Formen leistet etwas, was die andere nicht leistet; jede ist bis zu einem gewissen Grade das, was die andere nicht sein kann. Es ist daher schon hier klar, daß es weder richtig ist, die Bildung des Verwaltungsrechts ausschließlich auf die Verordnung, noch auch dieselbe ausschließlich auf das Gesetz zu basiren. Sondern wir müssen vielmehr sagen, daß die wahre Bildung des Verwaltungsrechts im harmonischen Zusammenwirken beider Bildungsformen vor sich gehen soll.

In der That nun sind auch zu keiner Zeit und an keinem Orte beide Grundformen dauernd ganz beseitigt worden. Sie haben im Gegentheil stets neben und mit einander bestanden. Man kann im Allgemeinen sagen, daß in der ständischen Epoche das gesetzmäßige Verwaltungsrecht das verordnungsmäßige fast ganz beseitigt, während umgekehrt in der darauf folgenden Zeit des absoluten Königthums das verordnungsmäßige Verwaltungsrecht das gesetzmäßige fast gänzlich vernichtet. Die folgende Darstellung wird diesen, ohnehin bekannten Satz im Einzelnen genauer nachweisen. Erst in der staatsbürgerlichen Gesellschaftsordnung erzeugt sich die Harmonie zwischen dem persönlichen Staate und dem freien Staatsbürgerthum, in andern Gebieten und so



Digitized by Google

auch hier. Wenn wir mit Recht sagen, daß der ganze staatliche Charakter unsers Jahrhunderts durch die Herrschaft der staatsbürgerlichen Gesellschaftsordnung bestimmt ist, so können wir in spezieller Beziehung zum Verwaltungsrecht und seiner Bildung sagen, daß hier die staatsbürgerliche Gesellschaftsordnung jene Harmonie zwischen Gesetz und Verordnung als *Grundlage der Bildung des Verwaltungsrechts gefordert und erzeugt hat.*

Diese Grundlage der Bildung desjenigen Verwaltungsrechts, das wir in diesem Sinne das *constitutionelle* nennen möchten, beruht einfach auf den zwei allgemeinen Principien, daß man einerseits nie der verordnenden Gewalt als Correlat des Gesetzes entbehren kann, und daß anderseits das Gesetz die höchste und vollkommenste Form des Staatswillens ist. Aus diesen zwei Elementen und ihrer natürlichen Wechselwirkung erzeugt sich dann derjenige Proceß, den wir den Proceß der Bildung des constitutionellen Verwaltungsrechts nennen. Derselbe besteht in *dem Hervorgehen des gesetzmäßigen Verwaltungsrechts aus dem verordnungsmäßigen.* Der formale Gang aber, den dieser Proceß einhält, ist der, daß das bestehende, oder auch das beabsichtigte Verordnungsrecht durch die Regierung der Volksvertretung zur Beschlußfassung vorgelegt und durch die letztere zum Gesetz erhoben werde. Das Mittel endlich, wodurch die verwaltende Gewalt dieß hervorbringt, hat gleichfalls seinen constitutionellen Namen in *der Initiative der Regierung.* Diese Initiative ist hier kein Vorrecht der Regierung, denn jeder Abgeordnete hat gleichfalls das Recht, Gesetzesvorschläge einzubringen; sie erscheint auch nicht als Regel, denn sie ist mehr als eine beständig sich wiederholende Thatsache; sie ist vielmehr das *naturgemäße Verhältniß* der Regierung zur Gesetzgebung überhaupt und zur Bildung des gesetzmäßigen Verwaltungsrechts insbesondere. Denn die Initiative ist in der That nichts anderes, als das Aufstellen des Inhalts einer Verordnung, welche Gesetz werden soll. Es ist dabei für den Begriff der Initiative gleichgültig, ob die Vorlage die bereits bestehenden Verordnungen zusammenfaßt, oder alte Gesetze umbildet, oder einen ganz neuen Gedanken durchführt. Die Initiative ist daher ein, der staatsbürgerlichen Gesellschaftsordnung und ihrer Gesetzgebung specifisch angehöriger Begriff. In der ständischen Verfassung gibt es eine Initiative nicht, weil theils jeder Landstand selbständige Vorschläge nach Maßgabe des Landesrechts macht, theils die Regierung noch nicht verantwortlich ist. In der absoluten Monarchie gibt es keine, weil Gesetz und Verordnung identisch sind. Erst in der staatsbürgerlichen Gesellschaft tritt sie auf, und hier bedeutet sie die, durch das Wesen des persönlichen Staats gegebene einheitliche Auffassung

Digitized by Google

des Verwaltungsrechts und seiner Bedürfnisse als Grundlage der Bildung des gesetzmäßigen Verwaltungsrechts.

In diesem Sinn wird man nun sagen, daß unsere Zeit in dem constitutionellen Verwaltungsrechte ihren specifischen Charakter der Bildung des Verwaltungsrechts habe. Dennoch müssen wir noch eine Frage ins Auge fassen, die auch mit dem Obigen nicht erledigt, und keineswegs unwichtig ist.

### 3) Die Gränze zwischen dem gesetzmäßigen und verordnungsmäßigen Verwaltungsrecht.

Allerdings nämlich geht in dem oben bezeichneten Processe das Verordnungsrecht in das Gesetz über, und dieser Uebergang stellt die Harmonie zwischen den beiden Faktoren, Staat und Gesellschaft oder Regierung und Volksvertretung, wieder her. Allein eben so gewiß ist anderseits, daß dieser Uebergang nicht für alle Bestimmungen des Verwaltungsrechts möglich, ja nicht einmal wünschenswerth ist. Beide Formen werden sich stets neben einander erzeugen, stets neben einander erhalten. Und es entsteht daher die Frage, ob es überhaupt eine Gränze zwischen dem Gebiet des verordnungsmäßigen und des gesetzmäßigen Verwaltungsrechts gibt, und wie sie zu bestimmen ist.

Die Frage ist aber darum eine ernste, weil, wenn man einen Schritt weiter geht, die Volksvertretung, welche das gesetzmäßige Verwaltungsrecht bildet, ihrer ganzen Natur zwar einerseits die Trägerin der staatsbürgerlichen Freiheit, anderseits aber auch der gesellschaftlichen Gegensätze im Volksleben ist. Wo es daher gelingt, das Verordnungsrecht dem Gesetzesrecht ganz zu unterwerfen und die Regierung damit zu einer bloß ausführenden Gewalt zu machen, da entsteht die Gefahr, daß das Verwaltungsrecht zu einem furchtbaren, gewaltigen Mittel in der Hand des herrschenden Theiles des Volkes werde, das alsdann in keinem Regierungsrecht ein heilsames Gegengewicht hat. Das war der, von den Historikern so wenig beachtete und doch so entscheidende Charakter der Verwaltung und des Verwaltungsrechts in den Republiken des Alterthums; es ist dasselbe überhaupt das Princip des republikanischen Verwaltungsrechts. Das republikanische Verwaltungsrecht hat die Form der höchsten Freiheit; aber sein Inhalt ist von dieser Form unabhängig. Denn indem die Mehrheit der Staatsbürger formell das Gesetz beschließt, wird naturgemäß materiell, das ist in ihrer Beziehung zum praktischen Leben, die Gesetzgebung überhaupt und mithin wesentlich die des innern Verwaltungsrechts dabei stets nach den herrschenden Interessen der Mehrheit bestimmt werden.

Digitized by Google

Die aber sind in der herrschenden Classe der Gesellschaftsordnung gegeben. Und so ist es unvermeidlich, daß, wo immer ein Gegensatz der Classen sich in der Republik ausgebildet hat, alles republikanische Verwaltungsrecht ein Recht der herrschenden Classe über die beherrschte enthalte, oder wenigstens daß dieß der letztern so erscheine. Daraus ergibt sich, daß nur zu oft der Erfolg solcher Gesetzgebung durch Vorurtheil und Haß, welche sie begleiten, gerade in das Gegentheil dessen ausschlagen, was sie sein soll, selbst dann, wenn das Gesetz an sich ein ganz verständiges ist. Ist es aber ein unverständiges, so bewirkt jenes Verhältniß zur Gesellschaft, daß der kleine Fehler Ursache eines großen Unglücks werden kann, denn die niedere Classe wird stets für jeden Fehlgriff nicht die menschliche Schwäche, sondern das Sonderinteresse verantwortlich machen. Aus diesen Gründen ist das gänzliche Aufgehen des verordnungsmäßigen Verwaltungsrechts in das gesetzmäßige, oder die rein republikanische Bildung des Verwaltungsrechts nicht bloß an sich ein verkehrtes, sondern auch praktisch ein gefährliches Princip.

Eben so gefahrvoll, wenn auch in anderer Weise, ist das Vernichten des gesetzmäßigen Verwaltungsrechts durch das verordnungsmäßige. Denn abgesehen von dem Widerspruche mit der staatsbürgerlichen Freiheit wird die rein staatliche Gewalt niemals die Besonderheit der wirklichen Lebensverhältnisse ihres Volkes ganz zu würdigen wissen, da sie ihrer Natur nach nur fähig und bestimmt ist, das Allgemeine und Gleichartige in denselben zu verstehen und die Eigenthümlichkeiten der concreten und örtlichen Zustände denselben unterzuordnen. Diese aber fordern ihr Recht, und durch sie kann das, was im Allgemeinen sehr wahr und praktisch erscheint, in der wirklichen Anwendung sehr ungeeignet werden. Nicht allein nun, daß dieß der Aufgabe des Verwaltungsrechts an sich widerspricht, sondern es liegt in der Natur der Sache, daß das Volk in diesem Falle die Regierung nicht bloß für dasjenige verantwortlich macht, was sie wirklich versehen hat, sondern auch für den zufälligen Mißerfolg an sich richtiger Maßregeln. Und diese Anklage wird in solchem Falle selten bloß die machthabenden Persönlichkeiten, sondern regelmäßig den Staat als solchen treffen, und ihn zuerst in seiner geistigen und ethischen Beziehung, dann oft in seiner ganzen äußern Stellung erschüttern. Es ist daher keine geringere Gefahr in diesem Bildungsproceß des Verwaltungsrechts, als in dem, den wir den republikanischen genannt haben.

Wenn dem nun so ist, so entsteht allerdings die Frage, ob es nicht außerhalb des Kampfes der gesellschaftlichen Kämpfe und Mächte unter einander und mit dem Staate ein festes Princip gebe, welches jene Gränze zu finden und festzustellen im Stande und berufen ist?

Digitized by Google

Wir halten daran fest, daß es ein solches gibt. Nur wird es selbst erst dann in Wirksamkeit treten, wo einerseits die ganze innere Staatsordnung als eine feste besteht, und wo anderseits der Wissenschaft ihre wahre Berechtigung eingeräumt wird.

Da nämlich nach dem Wesen des Verordnungsrechts überhaupt dasselbe sich den gegebenen und damit wechselnden Verhältnissen des wirklichen Lebens anpassen soll, während das Gesetzesrecht den über dieselben erhabenen objektiven Willen des Staats enthält, so folgt wohl leicht, daß, so lange die Verhältnisse des Lebens, auf welche das Verwaltungsrecht sich bezieht, sich noch nicht consolidirt haben, die Verordnung mit ihrer Thätigkeit zur Rechtsbildung berufen ist, während da, wo bereits feststehende Verhältnisse vorhanden sind oder als vorhanden angenommen werden, die Gesetzgebung eintritt. Allein die Frage bleibt, welches das Criterium für diese objektive Festigkeit ist. Und hier glauben wir, daß es nur Einen Weg gibt, im Allgemeinen zu einem Abschlusse zu gelangen. Jenes Criterium liegt nämlich nie in äußern Merkmalen. Es liegt darin, daß ein Lebensverhältniß erst dann als ein festes, ein Bedürfniß als Objekt der Verwaltungsthätigkeit erst dann als ein bestimmt gegebenes anerkannt werden muß, wenn dasselbe wissenschaftlich in einen bestimmten Begriff gebracht werden kann, und wenn dieser Begriff für das ganze Volk ein gemeinverständlicher ist; so zwar, daß mit dem Worte, der ihn bezeichnet, eine für alle ziemlich gleichmäßig klare Vorstellung von demjenigen verbindet, was dasselbe bedeutet; wie z. B. Schulwesen, Bankwesen, Grundbuchswesen, Vormundschaftswesen u. a. m. So wie dieß der Fall ist, sind die darauf bezüglichen Verhältnisse ein äußeres und zugleich ein inneres Ganzes, und dann tritt der Zeitpunkt ein, wo die Rechtbildung für dasselbe durch die bloße Verordnung nicht mehr ausreicht, sondern ein fester Halt an einem Gesetze gesucht wird und gegeben werden muß. Weiter läßt sich schwerlich im Allgemeinen kommen. Es ist aber Sache der Initiative, zu finden, ob dieß der Fall ist oder nicht; und je nachdem das Verständniß der Regierung hier richtig und zeitgemäß ist oder nicht, wird auch diese Initiative zum Ziele führen.

### 4) Der Charakter der Bildung des positiven Verwaltungsrechts in England, Frankreich und Deutschland.

Auf dieser Grundlage nun möge es uns verstattet sein, einige Bemerkungen über die Besonderheit der Bildung des positiven Verwaltungsrechts in den drei großen Culturvölkern Europa's hier hinzuzufügen, Bemerkungen, deren Voraussetzungen allerdings, wie man sogleich

Digitized by Google

erkennen wird, theils in unserer Gesellschaftslehre, theils aber auch, und vielleicht näher, in unserer Darstellung der vollziehenden Gewalt in diesen drei Ländern liegen.

Wir dürfen nämlich dabei von dem wohl unbezweifelten Satze ausgehen, daß es nicht zufällig ist, ob die persönliche Staatsgewalt eine große oder kleine Gewalt hat, und es ist daher auch nicht zufällig, ob dem entsprechend die gesetzmäßige oder die verordnungsmäßige Bildung des Verwaltungsrechts vorherrscht. Sondern die höhere Natur des organischen Lebensprocesses der Staatsbildung bringt es unbedingt mit sich, daß sich die persönliche Gewalt des Staats stets in dem Grade mehr entwickelt, in welchem die gesellschaftlichen Gegensätze sich gegenseitig bedrohen oder gar offen bekämpfen. Da, wo dieser Kampf zum Bürgerkriege wird, sehen wir deßhalb diesem Gesetze gemäß stets die Dictatur auftreten; sie ist ewig das naturgemäße Ende des gesellschaftlichen Krieges zu allen Zeiten und bei allen Völkern, und wird es auch bleiben. Wo dagegen das Königthum sich im Bürgerkriege erhält, da wird es zwar während desselben nur wenige Gewalt haben, aber nach demselben stets doppelt mächtig sein. Dictatur und herrschendes Königthum erscheinen nun in der Verwaltung als verordnungsmäßiges Verwaltungsrecht; die Herrschaft der gesellschaftlichen Classen dagegen als gesetzmäßiges Verwaltungsrecht. Und umgekehrt wird das Vorwiegen des Einen oder des Andern zugleich einen Maßstab und einen Inhalt der innern Lebensgeschichte der Staaten bilden.

Die Besonderheit, welche in dem Charakter des Verwaltungsrechts der europäischen Staaten obwaltet, hat demgemäß ihren tiefern Grund in jener Geschichte derselben, und muß von ihr aus erklärt werden.

In England hat der Gegensatz der Grundformen und Classen der Gesellschaft keine dauernde Gestalt angenommen, denn es hat eigentlich nie eine unfreie Classe gegeben. Der gesellschaftliche Kampf, wie er namentlich im 17. Jahrhundert zur Erscheinung kommt, ist nur der Kampf zwischen der ständischen und der staatsbürgerlichen Gesellschaft, der, da er nicht wie in Frankreich auf allen Punkten mit unfreien Elementen leibeigener Hörigen durchsetzt ist, und die staatsbürgerliche Gesellschaft in den Städten nicht ihre Freiheit, sondern nur ihre Geltung zu erringen hat, auch nach errungener Geltung die ständischen Elemente fortbestehen läßt. Die Verschmelzung beider Gesellschaftsformen zu einem großen und gemeinschaftlichen Leben und Wirken, wie es überhaupt den Charakter des englischen Volkes bildet und seine wahre Kraft ausmacht, hat nun auch Gestalt und Charakter des Verwaltungsrechts bestimmt. Das Königthum hat vermöge jener Verbindung zu keiner absoluten Herrschaft gelangen können. Daher ist das Verwaltungsrecht in England

Digitized by Google

faſt ausſchließlich ein geſetzmäßiges. Die verordnende Gewalt hat grundſätzlich nur die reine Ausführung der Geſetze zum Inhalt. Die ganze Geſtalt des engliſchen Verwaltungsrechts beruht darauf, daß durch die Verwaltung gar kein öffentliches Recht überhaupt geſchaffen werden kann und ſoll, ſelbſt nicht das öffentliche Recht einer einzelnen Perſönlichkeit oder einer einzelnen Unternehmung. So wie es ſich in irgend einer Weiſe um dauernde Rechte handelt, muß die geſetzgebende Gewalt eintreten und die Verordnung in der Geſtalt der Geſetze erlaſſen. Nur die ganz untergeordneten, dem täglichen und rein örtlichen Wechſel angehörigen Verhältniſſe bilden noch das Gebiet der Verordnung, und auch zu dieſen haben die Organe der vollziehenden Gewalt nur dann ein Recht, wenn es ihnen ausdrücklich zugeſtanden iſt. Dieſer Charakter des engliſchen Verwaltungsrechts zeigt ſich hauptſächlich in drei Punkten. Erſtlich darin, daß alles dasjenige, was wir unter dem weiten Begriff der adminiſtrativen Genehmigung als Bewilligung, Conceſſionen an Einzelne und Geſellſchaften u. ſ. w. zuſammenfaſſen, in England Gegenſtand der parlamentariſchen Geſetzgebung iſt. Alle dieſe Entſcheidungen, welche ſonſt in der Natur der Verwaltung liegen, werden durch das Parlament in der vollen Form der Geſetze erlaſſen, und bilden den zweiten, auch officiell geſchiedenen Theil der jährlichen Geſetzgebung als „Private Bills.“ Die Form dieſer Geſetzgebung iſt zwar im Einzelnen verſchieden von der eigentlichen Geſetzgebung, im Weſentlichen jedoch dieſelbe. Für jeden ſolchen Antrag wird nämlich ein eigenes Comité aufgeſtellt, welches die Information der Sache hat, ſeinerſeits Sachverſtändige abhört, die Akten ſammelt, die Verhandlungen leitet und den Schlußantrag beim Parlamente ſtellt, der dann faſt unbedingt von demſelben angenommen wird. Das ſcheint die freieſte Form des Verordnungsrechts, iſt aber in der That faſt in jeder Beziehung theurer und ſchlechter als die amtliche Verhandlung und Entſcheidung im Verordnungswege. — Zweitens iſt es dem obigen Charakter nach unmöglich, daß je in einem Geſetze die aus Frankreich ſtammende Vollzugsclauſel „Unſer Miniſter iſt mit der Ausführung dieſes Geſetzes beauftragt“ — hinzugefügt werden könne. Denn, wie wir bereits in der Darſtellung der vollziehenden Gewalt geſehen, die Vollziehung in England beruht auf dem Syſtem der öffentlichen Klage, und auch bei dem Beamteten die Vollziehung des Geſetzes kann nur der Richter mit ſeinem Urtheilsſpruch die letztere hervorbringen. — Drittens endlich hat die in Form der Geſetze erſcheinende Verordnung eben deßhalb auch ganz andere Gränzen als die continentale. So wie ein Recht einer Selbſtverwaltung oder eines Privattitels ihr gegenüber ſteht, wird die engliſche Verordnung ſtets den Charakter des facultativen,

Digitized by Google

ſtatt den des befehlenden Rechts annehmen, und es den Selbſtverwaltungskörpern, bez. den Einzelnen überlaſſen, ſich des aus der Geſetzgebung folgenden Rechts zu *bedienen oder nicht*, je nachdem ſeine Intereſſen es fordern, ohne die Ausführung unbedingt zu befehlen. So iſt es z. B. im Gemeindeweſen und Grundbuchsweſen, und die folgende Verwaltungslehre wird dafür mehrere Beiſpiele bringen. Allein dieſer Standpunkt iſt ſelbſt für die engliſche geſetzmäßige Verordnung nicht durchzuführen. Es gibt Fälle genug, in denen das öffentliche Intereſſe den Vollzug der geſetzlichen Vorſchrift unbedingt fordert. Hier tritt daher die Geſetzgebung unbedingt auf und ſchreibt darüber Zwangsmaßregeln vor, gerade wie die continentale Verordnung, wie z. B. bei der Schifffahrtspolizei, beim Impfungsweſen u. a. m. Wo dagegen nicht dringende und unmittelbare Gefahr für das Publikum obwaltet, da greift dieſe Geſetzgebung zu dem alten germaniſchen Syſtem der *Buße* und läßt den Einzelnen, der ihr nicht gehorcht, durch den Richter zu einer Geldſtrafe verurtheilen. Es gibt daher keine Geſetzgebung der Welt, in welcher ſo viele Geldſtrafen vorkommen, als in England. Durch alles dieß zuſammen genommen bietet das Verwaltungsrecht Englands ein ganz anderes Bild, als das des Continents. Es gibt hier kein für den ganzen Staat geltendes *verordnungsmäßiges Verwaltungsrecht*, ſondern daſſelbe beſteht nur in den Geſetzen. Alle Verordnungen ſind durchaus localer Natur. Eine Thätigkeit der Regierung in der Bildung dieſes Verwaltungsrechts iſt eben deßhalb auch in der Weiſe gar nicht vorhanden wie auf dem Continent, da das ganze Gebiet der Conceſſionen und Genehmigungen ihr entgegen iſt; ſie hat nicht einmal ein Urtheil darüber, ob z. B. ein Verein oder eine Geſellſchaft, um die Rechte der juriſtiſchen Perſönlichkeit zu gewinnen, die erforderlichen Bedingungen erfüllt hat oder nicht, ſondern das Geſetz ſchreibt ſie vor und der Richter entſcheidet. Durch dieſen gänzlichen Mangel an jeder Trennung der beiden Grundformen des Verwaltungsrechts gibt es daher auch in England überhaupt keinen rechten ſelbſtändigen Begriff der Verwaltung, und vor allen Dingen gibt es in England keine *Theorie des Verwaltungsrechts*. England hat das ganze Verwaltungsrecht vielmehr auf das Engſte einerſeits mit ſeiner allgemeinen bürgerlichen Rechtswiſſenſchaft in Beziehung auf das geltende Recht, und anderſeits mit ſeiner Political Economy in Beziehung auf die Grundſätze verſchmolzen. Es gibt keine Literatur des Verwaltungsrechts wie auf dem Continent, noch weniger eigene Lehranſtalten für daſſelbe, ſondern dem praktiſchen Bedürfniß der Kenntniß des beſtehenden Rechts wird vielmehr in zweifacher Weiſe, die von der continentalen zum Theil weſentlich abweicht, genügt. *Zuerſt* werden

Digitized by Google

bei allen großen administrativen Gesetzgebungen die Akten nebst Vorlagen und Enquêten gedruckt in den sog. blue books, und damit dem Publikum das Material zu eigenen Studien gegeben. Dann werden die auf bestimmte Gebiete der Verwaltung bezüglichen einzelnen Parlamentsakte besonders herausgegeben, theils officiell, theils durch Privatunternehmungen. Dadurch ist nun freilich das Material einerseits ein so gewaltiges, und anderseits der Unterschied der Form wie der Auffassungsweise von dem Continent ein so durchgreifender, daß es sehr schwer ist, sich in dem Ganzen zurecht zu finden. Die französische praktische Durchsichtigkeit fehlt ganz, und eben so die systematische Ordnung des deutschen Rechts, und jeder, der sich daher mit dem englischen Verwaltungsrecht beschäftigt, darf von vornherein vielfacher Irrthümer und Auslassungen gewiß sein, denen selbst der Engländer nicht entgeht. Wir unsererseits dürfen deßhalb der Nachsicht unserer Leser gewiß sein, indem wir zum erstenmal den Versuch wagen, in dieß Verwaltungsrecht eine gewisse Ordnung zu bringen.

In Frankreich hat der Entwicklungsgang der Staatsbildung diese Verhältnisse wesentlich anders gestaltet. Wir dürfen über das Verordnungsrecht Frankreichs wohl auf den ersten Band verweisen. Die Grundlage der Bildung des Verwaltungsrechts wechselt allerdings seit der Revolution je nach dem Siege der centralen Gewalt über die Volksvertretung. Allein der Sieg der staatsbürgerlichen Gesellschaft hat dennoch den Grundsatz selbst unter Napoleon erhalten, daß das für den ganzen Staat gültige Recht nur auf dem Wege der Gesetzgebung gebildet werden dürfe. Dagegen hat der innere Kampf der socialen Elemente, in welchem sich in zwei Jahren die unfreie Classe zur freien gemacht, die Nothwendigkeit und Kraft der centralen Staatsgewalt als eine Lebensbedingung Frankreichs erscheinen lassen. Das Verwaltungsrecht gibt uns demgemäß in seinen Grundformen beide großen, selbständigen Elemente deutlich genug wieder. Dasselbe beruht auf Gesetzen, der Lois, und Verordnungen in allen Formen, Ordonnances, décrets, arrêts, circulaires u. s. w. Aber diese beiden Formen sind eben so streng im Verwaltungsrecht geschieden, wie im wirklichen Staatsleben Regierung und Volksvertretung. Beide Faktoren der letztern, das Königthum und die Gesellschaft, haben hier die im Wesen der Sache liegende Form gefunden und die Gränze derselben festgestellt. Die Volksvertretung gibt das Gesetz, die Regierung führt es aus; das Verhältniß beider Elemente zu einander ist in der in Frankreich entstandenen oben erwähnten Formel gesetzt: „Der Minister wird mit der Ausführung des Gesetzes beauftragt.“ Dieß nun ist in der Form so klar, daß es von allen constitutionellen Staaten Europas angenommen

Digitized by Google

worden ist. Allein gerade durch diese Scheidung mußte auch in Frankreich zuerst die Frage entstehen, was denn seiner Natur nach dem gesetzmäßigen, was dem verordnungsmäßigen Rechte angehöre. Das positive Recht hat darauf so wenig als die Theorie eine Antwort zu geben versucht; die Lösung der Frage wird hier zuerst darin gefunden, daß die Verordnungsgewalt so weit naturgemäß sei, als sie nicht mit bereits bestehenden Gesetzen collidire. Damit war das natürliche Princip für die verordnungsmäßige Bildung des Verwaltungsrechts gefunden, und das letztere vermöge jenes Grundsatzes dem gesetzmäßigen mit vollkommen gleichem Recht nebengeordnet. Gesetz und Verordnung bilden daher hier ein Ganzes, und dieses Ganze findet seine praktische Anwendung auf dem Gebiete des amtlichen Verwaltungsorganismus, der, wie wir in der vollziehenden Gewalt gezeigt, auf Grundlage der Geschichte ein ganz selbständiges Leben in Frankreich führt. Das Rechtsgebiet dieses Organismus scheidet sich daher selbständig von dem übrigen Recht, ohne Rücksicht darauf, ob es aus Gesetz oder Verordnung besteht; es hat seinen eigenen entscheidenden Behördenorganismus, seine eigene Jurisprudenz, seine eigene Theorie; es ist ein Ganzes für sich, und so entsteht zuerst der selbständige Begriff des „droit administratif," das Recht der gesammten Thätigkeiten der Verwaltungsbehörden, zusammengestellt aus Gesetzen, Verordnungen, Entscheidungen des Conseil d'État und der Verwaltungspraxis, ein Rechtskörper, den in dieser Weise nur Frankreich besitzt, und der deßhalb nicht ohne weiteres auf das Rechtsleben anderer Länder übertragen werden kann. England hat gar nichts Analoges; das Entsprechende in Deutschland ist dagegen die Verwaltungsgesetzkunde, deren Natur und Stellung wir sogleich betrachten werden. Jene Selbständigkeit des droit administratif mußte nun in Frankreich auch bald ein selbständiges wissenschaftliches Gebiet des Verwaltungsrechts erzeugen, das sich nun, berechnet auf die rein rechtlichen Befugnisse des großen Verwaltungsorganismus, um die leitenden staatlichen, gesellschaftlichen und volkswirthschaftlichen Principien nicht kümmerte, sondern nur das Geltende für die Beamteten zusammenstellte. Es geschah daher nicht wie in Deutschland, daß das droit administratif ein staatswissenschaftliches System ward, es hat vielmehr das Entstehen der selbständigen Volkswirthschaftspflege in Frankreich verhindert, und der Franzose begreift auch jetzt nicht, was eine „Polizeiwissenschaft" sagen will. Aber er hat dafür den Begriff eines selbständigen Rechts der Verwaltung erzeugt, und damit einen wesentlichen Fortschritt gegenüber England gethan, den dann Deutschland aufgenommen hat.

Was nun endlich Deutschland betrifft, so bietet dasselbe in

Digitized by Google

seinem geltenden Verwaltungsrecht ein nicht unwesentlich verschiedenes Bild von Frankreich dar. Deutschland hat durch keine gewaltsame gesellschaftliche Revolution mit der Vergangenheit seiner Staatsbildung gebrochen. Es hat daher das öffentliche Recht der Zeit, in welcher Gesetz und Verordnung noch identisch waren, nicht vernichtet. Es hat dann die Gesetzgebung auf Grundlage der Volksvertretung eingeführt, und von dieser Zeit an das durchsichtige französische System nicht gesetzlich und auch nicht einmal theoretisch, sondern einfach durch Gewohnheit acceptirt, daß die Verordnung zwar an sich nur die Vollziehung zum Inhalt habe, dagegen aber auch die Stelle des fehlenden Gesetzes ersetzen müsse. Das deutsche Verwaltungsrecht besteht daher aus zwei großen Gruppen. Die erste ist durch das vorconstitutionelle, die zweite durch das verfassungsmäßige Verwaltungsrecht gebildet, welches letztere wieder theils aus Gesetzen, theils aus Verordnungen besteht. Dem Begriffe nach sind diese Unterschiede daher sehr klar. Allein die große Verschiedenheit in der deutschen Staatenbildung, sowie das Princip der Souveränetät der Staaten haben dafür entscheidend gewirkt, und wir glauben den Zustand in dieser Beziehung sehr einfach bezeichnen zu können. Das gesammte Verwaltungsrecht jedes einzelnen Staates ist enthalten in dem, was wir die „Verwaltungsgesetzkunde" nennen können, ein Begriff, der dem französischen droit administratif wesentlich entspricht, nur mit dem Unterschied, daß vielfach auch die verordnenden Gesetze des vorigen Jahrhunderts darin aufgenommen sind. *Nur besitzen wir diese Verwaltungsgesetzkunde nur von sehr wenigen Staaten*, und wir müssen es daher fast für unmöglich halten, hier etwas Vollständiges zu liefern, bis weitere Vorarbeiten in dieser Richtung vorliegen und die geltenden Verwaltungsrechte der einzelnen Staaten gehörig durcharbeitet sind. Zu dieser Unfertigkeit des Materials kommt aber die Unklarheit über Begriff und Umfang des Verwaltungsrechts und die durchgreifende, bis jetzt jede einheitliche Darstellung unmöglich machende Verschiedenheit in der Bildung des positiven Verwaltungsrechts hinzu. Der Charakter dieser Bildung in den einzelnen Staaten war nun außerdem bis 1848 so verschieden und so sehr in der Entwicklung begriffen, daß sich um so weniger etwas allgemeines sagen läßt, als nur in wenigen Staaten überhaupt der Begriff des Gesetzes gegenüber dem der Verordnung klar war, wie wir früher gezeigt haben. Die amtliche Verwaltung strebte daher in dieser Epoche beständig durch Verordnungen Recht zu bilden und die Gesetzgebungen zu beseitigen. Erst nach 1848 tritt dafür mit einer wenigstens in den Hauptstaaten durchgreifenden Gleichmäßigkeit die Funktion der Gesetzgebung ein, und das französische System der Unterscheidung von Gesetz und Verordnung

Digitized by Google

wird ein allgemeines, ohne jedoch schon ganz zur formellen Geltung zu gelangen. So leidet Deutschland auch für sein Verwaltungsrecht an dem ihm eigenen Widerspruch. Seine gesellschaftlichen und volkswirthschaftlichen Zustände bilden eine mehr und mehr gleichartige Einheit; seine Staaten aber haben gesonderte und selbständige Verwaltungsrechte. Dieser tiefe Widerspruch hat nun eine neue und eigenthümliche Erscheinung hervorgerufen, welche mehr und mehr von Bedeutung wird. Das ist der Anfang der Bildung eines gemeinsamen deutschen Verwaltungsrechts, dem sich die einzelnen Staaten unterordnen. Die Formen desselben sind bisher dreifach. Zuerst entsteht ein Verwaltungsrecht durch den Bund, ein Bundesverwaltungsrecht, durch Bundesbeschlüsse, welche Verwaltungsangelegenheiten betreffen (wie z. B. Preßpolizei, Markenrecht), anderseits entsteht dasselbe durch internationale Verträge (des Zollvereins, Paß- und Legitimationskarten, Post, Telegraphen) und endlich durch das deutsche Vereinswesen (wie Eisenbahnrecht). Daß die deutsche Staatsrechts- und Bundesrechtslehre sich dieser Thatsache gegenüber nicht zu helfen weiß, beruht darauf, daß sie keinen Begriff der Verwaltung hat. Die Verwaltungslehre aber, die gerade hier berufen wäre, die Einheit der Idee und endlich auch die Praxis zu vertreten, ist selbst, wie wir früher dargelegt, in ihre großen Theile einheitslos zersplittert. Um so größer ist ihr Beruf und ihre Aufgabe. Nirgends hat sie eine großartigere Bestimmung als in Deutschland. Und darum möge es uns verstattet sein, den letzten Punkt dieser Einleitung, das Verhältniß der Wissenschaft oder der Verwaltungslehre zum geltenden Verwaltungsrecht zu berühren.

## III.

## Codification und Wissenschaft.

Es scheint uns ganz überflüssig, hier im Allgemeinen von der Stellung und dem Werthe der Wissenschaft zu reden. Wohl aber dürfen wir zum Schluß die Stellung der Verwaltungslehre als reiner Doctrin gegenüber dem Verwaltungsrecht als eines positiven und mächtigen Rechtskörpers hervorheben.

Wenn nämlich das Verwaltungsrecht einerseits in seinem Verhältniß zum praktischen Leben und anderseits in dem Processe seiner Bildung eine so große Bedeutung hat, so entsteht die Frage, ob es nicht von hohem Werthe sei, dieß Verwaltungsrecht wie das Finanzrecht und namentlich das bürgerliche Recht zu einem Gesammtgesetze zu erheben, und demselben auf diese Weise eine Codification zum Grunde

Digitized by Google

zu legen, die berufen wäre, der Bildung des Verwaltungsrechts wenigstens einen formalen Abschluß zu geben?

Offenbar nun ist dieß nicht bloß wünschenswerth, sondern es ist sogar nothwendig für jedes einzelne Gebiet der Verwaltung. Man kann sagen, daß die Bildung des Verwaltungsrechts daher erst dann als eine feste und fertige betrachtet werden kann, wenn die einzelnen Gesetze und Verordnungen, die sich auf ein solches Gebiet beziehen, in ein für dasselbe im Ganzen geltendes Grundgesetz zusammengefaßt worden sind; denn erst durch ein solches Gesetz wird das erreicht, was das Wesen des Abschlusses auch hier bildet, die Feststellung des Verhaltens aller einzelnen Theile des geltenden Rechts zu dem dasselbe eigentlich erzeugenden Grundgedanken. Und daher zeigt sich denn auch historisch, daß formell die Rechtsbildung des Verwaltungsrechts aller Theile der Verwaltung bei der Aufstellung einer solchen Codification für die einzelnen Verwaltungsgebiete anlangt. Wir werden das im Folgenden auf jedem Punkte zu bestätigen haben; und man kann gewiß mit Recht die wichtige Anwendung dieses Grundsatzes auf das wirkliche Leben hier als leitenden Gedanken aufstellen, daß umgekehrt, so lange eine solche Codification nicht erfolgt ist, auch die Lebensverhältnisse, auf welche das Verwaltungsrecht sich bezieht, sich weder innerlich noch äußerlich zur Einheit gestaltet haben, während die thatsächliche Einheit der Verhältnisse wieder ihrerseits die Codification erzeugt.

Allein neben diesem Satz steht ein zweiter. Während jeder Theil der Verwaltung zu einem in sich geschlossenen Verwaltungsrecht sich ausbildet, ist es unmöglich, die gesammte Verwaltung rechtlich und gesetzlich in Ein Gesetz zusammenzufassen. Eine Codification des ganzen Verwaltungsrechts gibt es nicht und wird es nie geben. Es scheint unnöthig, die einzelnen Gründe dafür speciell aufzuführen.

Dennoch ist die Verwaltung innerlich und äußerlich ein organisches Ganze. Und es hat einen nicht geringen Werth, zu wissen und zu erkennen, daß dem so ist. Dieser Werth liegt so nahe, daß es ganz überflüssig wird, ihn besonders hervorzuheben. Wer soll nun diese Einheit vertreten? Wer ist der natürliche Träger und Vertreter eben dieses Werthes derselben? Wer soll die Codification ersetzen, deren das staatliche wie das Volksbewußtsein bedarf, um die ganze hohe Bedeutung der Verwaltung anzuerkennen?

Es ist kein Zweifel — hier liegt die letzte und höchste Aufgabe der Wissenschaft. Sie ist es, welche uns den innern Zusammenhang der Theile des ungeheuern Gebiets der Verwaltung zu zeigen, sie ist es, welche das lebendige Wirken großer staatlicher, socialer und volks-

Digitized by Google

wirthschaflicher Kräfte in dem Leben der Verwaltung nachzuweisen, sie ist es, welche die Macht und die Aufgabe und damit die Geschichte der großen elementaren Faktoren des menschlichen Daseins auch hier zu verfolgen und die unendliche Vielfältigkeit und den nie ruhenden Wechsel der Gestaltungen, des Rechts und der Rechtsbildung als ein Ganzes zusammenzufassen hat. So lange es keine solche, organisch das Verwaltungsleben als Theil des Staatslebens begreifende, wir möchten sagen ihrer selbst gewisse Verwaltungslehre gibt, so lange kennen wir das innerste Dasein des Staates nicht. Seit Jahrtausenden ist der Staat Gegenstand unendlich mannichfacher, tiefer und umfassender Beobachtungen und Gedanken; seit Jahrtausenden arbeitet die Menschheit an dem Verständniß und an der Bildung der großartigsten Gestaltung des persönlichen Lebens, die wir den Staat nennen; alle Gebiete desselben sind durchforscht; alle sind als selbständige Einheit begriffen und verstanden; nur die Verwaltung nicht. Wir haben die Gründe dargelegt, weßhalb das bisher nicht geschah. Es wird uns jetzt verstattet sein, die Aufgabe zu bestimmen, die vor uns liegt. Unser Jahrhundert wird das Jahrhundert der Verwaltungslehre in der Staatswissenschaft werden; es wird das Alte, Gewesene und Ueberwundene in seinem Verhältniß zur Gegenwart zu erkennen und zu würdigen suchen; es wird das Gegenwärtige in seiner organischen Einheit entwickeln, und es wird damit die Thore der Zukunft öffnen, die in einer noch unbekannten Ferne vor uns liegt, noch auf keinem Punkte eine feste Gestalt hat, und dennoch schon als gewaltige Thatsache in unsere Zeit hineingreift, die Zukunft der socialen Verwaltung, der Verwaltung der socialen Gesellschaftsordnung, welche der gegenwärtigen staatsbürgerlichen zu folgen bestimmt ist. Die Verwaltungslehre wird daher nicht bloß die Codification des Verwaltungsrechts ersetzen, und nicht bloß mit der Wahrheit und Berechtigung desselben auch seine Einheit geben. Sie ist bestimmt, der noch fast unbekannten, wenigstens noch fast ganz unverarbeiteten Wissenschaft der Zukunft, der Gesellschaftswissenschaft, dasjenige zu verleihen, was ihr in unserm Jahrhundert nicht fehlen darf, um ihre Geltung zu sichern, ihre praktische Anwendung und Bedeutung für das wirkliche Leben, sein Recht und seine positive Entwicklung. — Und in diesem Sinne haben wir die folgende schwere Arbeit übernommen.

## Anhang.

### Die Idee des internationalen Verwaltungsrechts.

Bei der bisherigen Darstellung sind wir auf allen Punkten davon ausgegangen, daß der Staat als einzelne selbständige Persönlichkeit sein

Digitized by Google

Leben für sich hat. Allein der wirkliche Staat ist in der That nur die Erscheinung der Idee des Staats, wie der Einzelne die des Begriffes der Persönlichkeit. Die Vielheit der wirklichen Staaten ist daher kein geschiedenes Nebeneinander derselben. Auch sie bilden ein Gesammtleben. Dieß Gesammtleben, ursprünglich ein roher Gegensatz der Einzelnen gegen einander, wird zur Gemeinschaft des Lebens. Der Inhalt dieser Gemeinschaft ist aber keine Abstraktion, sondern das concrete Leben der Menschen, welche ihr angehören. Damit erscheint das gesammte Gebiet der Aufgaben der Verwaltung, und speziell das Gebiet des Innern in der Bewegung des Lebens dieser Gemeinschaft; die Interessen werden gleichartig; jeder Einzelne findet nicht mehr bloß innerhalb seines eignen Staates die Bedingungen seines Lebens, sondern dieselben sind allmählig mehr und mehr in der Gesammtheit der Berührungen der Völker untereinander gegeben, und aus dem Staatsleben entsteht ein Völkerleben.

Das Völkerleben ist so alt wie die Weltgeschichte. Es hat, wie die Gemeinschaft aller Persönlichkeiten, ein Völkerrecht erzeugt. Allein dieß Völkerrecht ist Jahrtausende hindurch ein negatives geblieben, und hat sich im Recht des Krieges und Friedens cumulirt. Erst in unserm Zeitalter hat sich der positive Inhalt des Völkerlebens Bahn gebrochen, und das gegenseitige Bedingtsein der Völker und Staaten durch einander hat jenes Leben eben so gut als das Leben der Einzelnen zu einem Gegenstande der Verwaltung gemacht.

Damit beginnt nun ein ganz neues Gebiet der letzteren, und gleichfalls ein neues Gebiet des Verwaltungsrechts. Der einzelne Staat kann die Gesammtheit der Bedingungen für die Entwicklung seiner Angehörigen, so weit sie im Völkerleben liegen, nicht gleichgültig betrachten. Er muß versuchen, auch sie zum Inhalt seines Willens zu machen. Allein das vermag er natürlich nicht durch einfache Gesetzgebung und Verordnung. Er bedarf dazu der Zustimmung des andern, gleichfalls selbstherrlichen Staates. Somit steht ein neues, auf dem selbständigen und einheitlichen Willen der einzelnen Staaten beruhendes Recht, das in seiner Form ein Vertragsrecht, in seinem Inhalt ein Verwaltungsrecht ist. Und dieß Recht nennen wir das internationale Verwaltungsrecht.

Dieß internationale Verwaltungsrecht enthält nun alle Momente der Lehre von der Verwaltung. Es hat zunächst seine Vollziehung und seine eigentliche Verwaltung, wie bei jedem einzelnen Staate. Seine Vollziehung hat wieder ihren Organismus und ihr Zwangsrecht. Der Organismus der internationalen Verwaltung ist ein selbständiger neben dem Organismus des Gesammtlebens der Staaten für sich, welcher eben nur die Gemeinschaft noch ohne bestimmten Inhalt ausdrückt. Diese

Digitized by Google

letztere ist nämlich vertreten durch das System der Gesandtschaften; die Lebensgemeinschaft der Verwaltungszwecke dagegen ist ausgedrückt und hat ihren Organismus in dem Consulatwesen. Das Zwangsrecht der Staatengemeinschaft aber ist gleichfalls kein einfaches. Es enthält erstlich das System der Repressalien, zweitens den Krieg. Seit der Entstehung der internationalen Verwaltung gibt es, wir möchten sagen positive Kriege, deren Inhalt nicht mehr das rohe, quantitative Machtverhältniß ist, wie früher, sondern vielmehr die Vollziehung der Bedürfnisse und Forderungen des internationalen Verwaltungsrechts. Es ist eine neue Zeit auch in dieser Welt der Staaten durch das Wesen der Verwaltung eingetreten. Denn auch der Begriff und Inhalt des Friedens ist ein anderer wie früher. Es ist nicht mehr ein rein negativer Zustand des Aufhörens der Feindseligkeiten, sondern ein positives Zusammenwirken für gewisse Zwecke. Und einen solchen Frieden kennt Europa erst seit unserm Jahrhundert. Mit ihm beginnt eine neue Aera des Weltlebens, die bestimmt ist, noch ungeahnte Wunder für die Menschheit zu wecken. Wohl denen, die diese kommende Epoche sehen und genießen werden!

Das Objekt dieser Verwaltung ist nun das einer jeden Verwaltung. Es gibt eine internationale Verwaltung der Staatswirthschaft, eine internationale Verwaltung der Rechtspflege, und eine internationale Verwaltung des Innern. Es liegt in der Natur der Sache, daß die beiden ersten Gebiete fast nur negativ sind, und das Recht der gegenseitigen Berührungen der Staaten vermöge ihrer einzelnen Angehörigen enthalten, wie Zollcartelle, Auslieferungsverträge u. s. w. Erst in der innern Verwaltung empfängt das Völkerleben einen positiven Inhalt, und zwar zunächst durch die Erzielung der Gleichartigkeit der Maßregeln, welche die Gesammtinteressen ihrer Angehörigen betreffen, und welche für dieselben einen hohen Werth hat. Erst allmählig und bis jetzt nur in sehr einzelnen Punkten sieht man eine Gemeinsamkeit dieser Maßregeln entstehen. Die Geschichte hat einen weiten Weg durchzumachen, bis sie diese Gemeinsamkeit zur positiven und allgemeinen Basis des Völkerrechts erhebt; aber die Zeit wird kommen, in welcher dieß geschieht, und wenn die Menschheit glücklich sein kann, so wird sie dann beginnen es zu werden. —

Dieß internationale Gesammtleben hat nun zwei Grundformen, an welche sich schon jetzt die dritte Grundform, wenn auch nur noch gleichsam leise und vorsichtig, kaum in ihren ersten Umrissen erscheinend, anschließt. Die erste Grundform ist der Vertrag mit seiner Basis der Selbständigkeit der einzelnen Contrahenten, seiner beschränkten und scharf bestimmten Auslegung in Beziehung auf seine Objekte, und

Digitized by Google

endlich seiner zeitlichen Begränzung. Der Vertrag ist die noch rohe, einfache, unorganische Form des internationalen Gesammtlebens, die, stets zufällig und wechselnd, auch nur zufällig und wechselnd, oft sogar geradezu zerbrochen, die Gesammtentwicklung nur durch die Furcht des Einen vor dem Andern schützt. Die zweite Grundform dagegen ist der *Staatenbund*. Der Staatenbund ist, um uns so auszudrücken, schon mehrfach von der Geschichte versucht worden. Schon Griechenland war ein Staatenbund; das Karolingische Reich, die Idee des germanisch-römischen Kaiserthums, ist im Grunde auch nichts anderes. In neuerer Zeit sehen wir ihn wieder entstehen in Deutschland, in der Schweiz, in Nordamerika; die großartigste, wenn auch in der äußeren Form wesentlich abweichende Erscheinung desselben ist das britische Weltreich, das seine sogenannten Colonien im Grunde wie selbständige Staaten behandelt. Die Theorie hat das Wesen und die höhere sittliche Idee des Staatenbundes wenig verstanden, und sich daher auch nicht über eine formale Auffassung und Definition desselben einigen können. Sie hat, wie es in der Natur der Geschichte liegt, in dem Staatenbund einen *staatsrechtlichen Körper*, und in dem Bundesrecht nur die Aufgabe gesehen, die Gränze der Selbständigkeit der einzelnen Staaten gegenüber der Einheit derselben, also das Macht- und Rechtverhältniß der Bundesglieder zu einander zu bestimmen. Das muß ewig unfruchtbar bleiben, so wie es sich nicht mehr um die juristische Interpretation der Verträge handelt, welche den Staatenbund constituiren, sondern um das höhere Wesen der Sache. In der That nämlich ist dieß positive Recht der Bundesverträge ja doch nur ein rechtlicher Ausdruck einer tiefer gehenden Gewalt, und gestaltet sich und wechselt mit der Macht, welche diese Einheit selber erzeugt hat. Das Verständniß des Bundesrechts aller Zeiten ist daher das Verständniß des Inhalts, und nicht der Form des Bundes. Der Inhalt des Bundes aber ist der einer jeden Gemeinschaft, die Förderung des Gesammtrechts durch die Einheit der selbständigen Persönlichkeiten. Diese aber wird, so wie wir nicht mehr abstrakte Formeln, sondern concrete Verstellungen haben und wollen, zu nichts anderem, als zur innern Verwaltung. Und so ergibt sich, daß das wahre Wesen eines jeden Staatenbundes oder Bundesstaates eben nichts ist, als die zur Selbständigkeit erhobene, und durch sich selbst und nicht mehr bloß durch vertragsmäßig gesetzte Rechte wirkende Organisation der Einheit für die internationale Verwaltung. Ein Staatenbund ist daher von dem Bundesstaat *niemals* durch formale Bestimmungen zu unterscheiden, sondern nur durch den *Zweck*. Ein Staatenbund ist eine Einheit, welche zu ihrem Zwecke hat, die staatliche Selbständigkeit jedes Gliedes durch die Kraft der Gemeinschaft



Digitized by Google

zu schützen; ein Bundesstaat will und muß durch sein Organ die gemeinschaftlichen Angelegenheiten verwalten. Ein Staatenbund ist ein Rechtskörper, ein Bundesstaat ist ein Verwaltungskörper. Das Staatenbundsrecht ist daher wesentlich nur militärische Organisation und die Ordnung des vertragsmäßigen Maßes der Leistungen der Einzelnen für die Einheit der Kraft; das Bundesstaatsrecht dagegen, indem es dieß Staatenbundsrecht allerdings als ein Moment in sich enthält, erhebt sich zu einem objektiv gültigen gemeinsamen Verwaltungsrecht. Sein Inhalt ist Verwaltung, und sein Fortschritt und seine Zukunft besteht darin, daß diese internationale Form der Verwaltung sich immer weiter und höher ausbilde.

Wenn dereinst unsere Lehre vom Völkerrecht sich dahin ausbilden wird, nicht bloß die rechtlichen Zustände der Staaten untereinander, in dem harten Gegensatze ihrer Selbständigkeit zu begreifen und darzulegen, sondern in den juristischen Formen des Gesammtlebens das Werden der Einheit zu erkennen und zu fühlen, wenn sie namentlich die Geschichte des internationalen Verwaltungsrechts und seiner organischen, zur Einheit des Menschengeschlechts drängenden Gewalt in den Handelsverträgen suchen und finden wird, wird sie das werden, was sie zu werden bestimmt ist, das höchste Gebiet der Staatswissenschaft.

An dieß staatliche Leben schließt sich nun in ganz unbestimmten, aber viel versprechenden Anfängen ein, sich über die Völker ausbreitendes Vereinsleben. Wir verstehen es noch nicht ganz. Es will eigends studirt sein, wie es sich theils an die Wissenschaft anschließt, theils an praktische Aufgaben. Es ist noch ganz in dem Stadium, nur noch gemeinsame Interessen zu erzeugen. Die Zeit wird kommen, wo es sich zu einem selbständigen einheitlichen Faktor ausbildet, der in gewaltiger Weise einzugreifen bestimmt ist. — Unsere Nachkommen haben noch viel zu lernen und zu arbeiten, um den Forderungen der höchsten wissenschaftlichen Erkenntniß zu genügen.

Digitized by Google

# Die wirkliche Innere Verwaltung

und das

# Verwaltungsrecht.

## Erstes Hauptgebiet.

### Die Verwaltung und das persönliche Leben.

### Erster Theil.

### Die Verwaltung und das Bevölkerungswesen.

Digitized by Google

Digitized by Google

# Die wirkliche Verwaltung.

## Erstes Hauptgebiet.

### Die Verwaltung und das persönliche Leben.

Das erste Element alles Lebens der menschlichen Gemeinschaft ist ohne Zweifel die Person, diese Wirklichkeit des Begriffs der Persönlichkeit. Sie ist ein kleiner Organismus, eine kleine Welt für sich. Sie ist einerseits ein physisches, andererseits ein geistiges Dasein. Sie ist zwar die innigste Verschmelzung beider; aber beide sind in ihr dennoch nicht dasselbe. Der Körper und der Geist leben in ihr nach eigenen Gesetzen, entwickeln und bilden sich, und beherrschen sich gegenseitig. Es gibt keine äußerliche Gränze zwischen beiden, aber es ist fast noch weniger möglich, sie zu verwechseln oder ganz zu verschmelzen. So wie man die Menschen genauer betrachtet, scheiden sie sich als die beiden selbständigen Seiten oder Faktoren seines Daseins, von denen jeder sein eigenes Leben hat.

Daher hat auch jeder derselben seine eigene Wissenschaft, sofern man sie eben für sich betrachtet. Die Wissenschaft vom menschlichen und körperlichen Dasein nennen wir die Physiologie, die von dem geistigen Dasein die Psychologie.

Es ist daher kein Zweifel, daß auch das Verhalten beider Elemente ein verschiedenes ist in Bezug auf die menschliche Gemeinschaft und die Berührung mit derselben. Allerdings kann jeder Einzelne sich durch eigene Kraft aus dieser Gemeinschaft die Elemente seiner eigenen Entwicklung theils bilden, theils finden und gewinnen. Allein die Gemeinschaft ist in vielen und wichtigen Beziehungen mächtiger als er selber. Außer ihm stehend, beherrscht sie ihn. Wenn sie sich nicht selbst in denjenigen Punkten, wo sie zur Bedingung des individuellen Fortschrittes wird, so gestaltet, daß der Einzelne ihr und ihrem Einfluß unterliegt — er seinerseits kann sich allein nicht helfen, und zwar

Digitized by Google

weder im physischen noch im psychischen Leben. Er wird körperlich wie geistig fortgerissen, gleichsam überdeckt von der quantitativen Macht der Gesammtheit; seine Einzelkraft wird verschwindend klein, wenn sie der letzteren gegenüber steht, und alles, was eben durch die Gemeinschaft ihn physisch oder geistig fördern könnte, verkehrt sich in sein Gegentheil und wirkt vernichtend.

Soll daher die allererste Gestalt des persönlichen Lebens das physische und das psychische Dasein des Menschen, das seinerseits ohne diese Gemeinschaft gar nicht gedacht werden kann, innerhalb derselben zur selbständigen individuellen Entwicklung gelangen, so muß die Gemeinschaft als solche in ihrem Verhältniß zum Individuum und seinem Leben eine Ordnung empfangen, welche die Bedingungen der individuellen Entwicklung durch diese Berührung mit dem Individuum *in so weit* enthält, als die individuelle Kraft sich diese Bedingungen nicht verschaffen kann durch eigene Thätigkeit. Der Organismus, welcher diese Ordnungen erzeugt, ist der Staat. Die Thätigkeit, durch welche er sie erzeugt, ist die Verwaltung. Und die Gesammtheit der verwaltenden Thätigkeiten des Staates daher, welche diejenigen Ordnungen des physischen und psychischen Lebens der menschlichen Gemeinschaft herstellt, die als Bedingungen der individuellen Entwicklung erscheinen und durch eigene Kraft des Individuums nicht erreicht werden können, bilden die *Verwaltung des persönlichen Lebens*.

Es ist ganz naturgemäß, daß dieser Begriff zunächst ein sehr unbestimmter ist, und daß er an sich nur als eine Forderung erscheint. Denn theils ist im Individuum selbst, theils im Leben der Gemeinschaft die Bewegung und Entwicklung eine große; theils wechseln auch die Auffassungen über das Nothwendige und Nützliche. Das was wir die Verwaltung des persönlichen Lebens nennen, ist daher zu verschiedenen Zeiten und bei verschiedenen Völkern selbst sehr verschieden. Allein, in dem selbstbedingten Wesen der Persönlichkeit gegründet, behält es dennoch stets seine organischen Grundlagen, die sich gleich bleiben, und die Entwicklung jener Verwaltung beruht daher nicht darauf, daß sie zu verschiedenen Zeiten absolut verschieden sei, sondern darauf, daß ihre absoluten Momente zu verschiedenen Zeiten in verschiedener *Form* und in verschiedenem *Maße* ihrer Ausbildung vorhanden sind. Form und Maß aber sind wieder nicht zufällig verschieden, sondern sind der Ausdruck zweier anderen Faktoren, welche schon hier die Gestaltung der verwaltenden Thätigkeit beherrschen. Die *Form* und der *Inhalt* der letzteren wird vorwiegend von der *gesellschaftlichen Ordnung*, das *Maß* von der *Dichtigkeit der Bevölkerung* abhangen. Bei verschiedener gesellschaftlicher Ordnung und bei verschiedener Dichtigkeit der

Digitized by Google

Bevölkerung ist schon in diesem großen Gebiete der Verwaltung eine gleiche Verwaltung bei voller Gleichartigkeit derselben undenkbar. Und dieß wird das Einzelne später zeigen.

Das Zusammenfassen der Verwaltung des physischen und geistigen Lebens in ein Ganzes findet, wenn es ein rein organisches und kein praktisches ist, auch nur in der Wissenschaft seine Stelle. Aber die Wissenschaft, die sich Jahrhunderte lang nicht einmal darüber einig war, ob und wie viel sie von beiden Gebieten überhaupt aufnehmen wollte, hat jene systematische Einheit natürlich nicht aufgestellt. Nur läßt es sich allerdings nicht verkennen, daß namentlich seit Mohl ein ziemlich deutliches Bewußtsein des Zusammengehörens beider Theile vorhanden ist, das freilich nur als eine äußerliche Nebenordnung erscheint. (Mohl, Polizeiwesen. Buch I. und Buch II.) Wir werden die Anerkennung des organischen Verständnisses überhaupt erst dann gewinnen, wenn wir eine Wissenschaft der Verwaltung haben werden.

# Erster Theil.

## Das physische Leben und die Verwaltung.

### Die vier Gebiete derselben.

Der Mensch als physische Person lebt und stirbt; er wechselt seinen Aufenthalt; er ist thätig in hundert Richtungen; er ist krank und gesund; er ist geistig unfähig; er ist abwesend; er ist jung oder alt, verehelicht oder nicht — das sind lauter Lebensverhältnisse, welche in dem Wesen der Person liegen. Jedes dieser Verhältnisse hat seine eigene wissenschaftliche Betrachtung, seine eigenen Gesetze, nach denen diese Zustände entstehen und vergehen; wie immer sie sein mögen, sie sind kein Gegenstand der Verwaltung.

Allein jeder Mensch steht gerade vermöge dieser Verhältnisse und in ihnen in irgend einer Verbindung mit andern. Jedes derselben, indem es für das Individuum von irgend einem Einfluß ist, ist es daher auch für die mit ihm in Verbindung stehenden anderen, und damit für die Gemeinschaft selbst. Dieser sogenannte Einfluß zeigt sich bei näherer Betrachtung als eine irgendwie geartete Bedingung für die Thätigkeit, den Besitz, die Stellung der andern. Es ist nicht gleichgültig für alle, ob der Einzelne lebt oder nicht, ob und wann er geboren, wo er geboren, was er thut, ob er krank oder gesund, geistig selbständig ist oder nicht. Oft hängt das ganze Dasein und Glück, immer irgend eine Sache für dritte davon ab. Und dennoch können

Digitized by Google

diese andern weder als Einzelne darauf Einfluß nehmen, noch auch nur immer wissen, wie jene Zustände des Individuums in seinem persönlichen Leben sich verhalten.

Steht nun das fest, so ist es klar, daß hier das erste Gebiet der Thätigkeit des Staats, das erste Gebiet der Verwaltung beginnt. Sie hat nicht in das freie persönliche Leben des Einzelnen in physischer Beziehung einzugreifen; wohl aber muß sie eine Ordnung der Dinge herstellen, vermöge deren dasjenige in jenem physischen Leben der Individuen, was als Bedingung der materiellen Lebensverhältnisse und ihrer Entwicklung für andere und damit für die ganze Gemeinschaft erscheint, nicht mehr von der individuellen Willkür des Einzelnen oder von dem Zufalle abhängig ist, sondern durch die Verwaltung in der Weise geordnet wird, daß das Einzelleben auch hier die ihm individuell unerreichbaren Voraussetzungen seiner Entwicklung findet. Und die Gesammtheit dieser Thätigkeiten bildet die Verwaltung der persönlichen, oder genauer des physischen Lebens.

Es ist nun zwar natürlich, daß diese Verwaltung sich nach den Grundformen des persönlichen Daseins richtet, und aus ihnen sein System erhält. Allein nicht das ganze Leben ist Gegenstand der Verwaltung. Die letztere tritt immer nur da auf, wo jene Lebensverhältnisse als Bedingungen der Entwicklung der übrigen erscheinen. Und wir heben dieß hier besonders hervor, damit wir es nicht später bei jedem Punkte zu wiederholen brauchen. Das System oder die Ordnung der Verwaltungsaufgaben ist niemals das Einzelleben für sich, sondern vielmehr die organische Eintheilung derjenigen physischen Beziehungen, in welche der Einzelne zur Gemeinschaft und ihren Lebensbedingungen steht. Betrachtet man nun das Einzelleben von diesem Standpunkt, so hat es in seiner rein persönlichen Form vier Gebiete, welche als die Gebiete dieses Theiles der Verwaltung erscheinen. Diese vier Gebiete sind so alt wie die Verwaltung selbst. Sie haben daher bekannte und hergebrachte Namen, und es wird, glauben wir, nicht die geringste Schwierigkeit haben, sich über das System selbst zu verständigen, ehe wir zum Einzelnen übergehen.

Das erste Gebiet ist die physische Person in ihren leiblichen, natürlichen und allen Individuen gemeinschaftlichen und gleichartigen Beziehungen zu andern, deren Verwaltung wir das Bevölkerungswesen nennen.

Das zweite Gebiet sind die Zustände dieser Personen, insofern dieselben die rechtliche Selbständigkeit und persönliche Unverletzlichkeit der übrigen mit Gefahren bedrohen, und die als Gegenstand der Verwaltung die Sicherheitspolizei erzeugt.

Digitized by Google

Das dritte Gebiet ist die Gesundheit des Einzelnen, und zwar theils als Moment des Gesammtlebens, theils als Gegenstand der Hülfe von andern oder der Heilung. Aus ihr geht die Verwaltung des Gesundheitswesens hervor.

Das vierte Gebiet endlich ist der Mangel des geistigen Elements in der Persönlichkeit, welche Vertretung und Hülfe von Seiten der Verwaltung fordert, und damit das Pflegschaftswesen erzeugt.

Damit ist das große Gebiet der Verwaltung des persönlichen Lebens erschöpft. Es ist jetzt die Aufgabe, die organische Gestalt jedes einzelnen Theiles zu untersuchen.

Dem früher aufgestellten Begriffe des Verwaltungsrechts gemäß sagen wir nun, daß die Gesammtheit der durch den Staatswillen gesetzten Vorschriften für alle diese Gebiete das Verwaltungsrecht des persönlichen Lebens bildet. Das geltende Verwaltungsrecht erscheint bei so äußerst verschiedenen Verhältnissen schon hier einer gemeinsamen Codifikation, und eben so sehr einer inneren und äußerlichen Gleichheit unfähig. Dennoch ist die Bildung und Entwicklung auch dieses Gebietes des Verwaltungsrechts von einem gemeinsamen Elemente zu allen Zeiten beherrscht, eben so wohl wie das der geistigen Welt. Da nämlich die persönlichen Berührungen unter den Menschen naturgemäß mit der Zahl derselben steigen, so wird das Verhalten jeder Person den übrigen in dem Grade wichtiger, je mehr diese Zahl zunimmt. Es ergibt sich daher der allgemeine Grundsatz, daß die Ausbildung des Verwaltungsrechts des persönlichen Lebens von der Dichtigkeit der Bevölkerung abhängt, indem dieselbe mit ihr zunimmt und abnimmt. In stark bevölkerten Staaten ist eine genaue Ausbildung jenes Rechts ein unabweisbares Bedürfniß; in schwach bevölkerten Staaten dagegen wird man es stets wenig entwickelt finden. Demgemäß erklärt sich auch eine zweite bekannte Erscheinung. Wie nämlich die Dichtigkeit der Bevölkerung in einem Lande selbst verschieden vertheilt ist, so ist auch die Ausbildung jenes Rechts verschieden vertheilt. Es ist dasselbe, und mit ihr die wirkliche Verwaltung, auch örtlich, und zwar je nach der Dichtigkeit der Bevölkerung mehr oder weniger entwickelt. Und da nun die beiden Grundformen dieser Dichtigkeit durch Stadt und Land gegeben sind, so gilt auch als Regel, daß die Gesammtheit aller Bestimmungen dieses persönliche Verwaltungsrecht stets viel stärker und schärfer in den Städten als auf dem Lande ausgebildet ist. Daran schließt sich weiter die Folge, daß die amtliche Verwaltung zwar allgemein gilt, daß aber in den Städten stets vorzugsweise die Selbstverwaltung jener Aufgaben ausgebildet ist, so daß gewisse Theile fast nur den Städten angehören (Meldungswesen u. a.), während andere

Digitized by Google

allgemein bleiben (Zählungen ꝛc.). Das positive Bild der Vertheilung dieser Verwaltungsthätigkeit ist daher in dieser innigen, bedingten Verbindung mit dem wirklichen Leben vom höchsten Interesse, und muß als eine hochwichtige Aufgabe der höheren Statistik anerkannt werden.

Was nun die einzelnen Theile dieses Verwaltungsrechts betrifft, so beruht ihre spezielle Entwicklung wieder oft auf äußeren Anlässen, oft hängen sie innig mit andern Gebieten der Verwaltung zusammen, und jeder derselben hat daher nicht bloß seine Gestalt, sondern auch seine Geschichte. Das Folgende wird versuchen, einen Abriß derselben zu geben.

Wir dürfen auch hier wieder die Bemerkung wiederholen, daß die oben aufgeführten vier Gebiete an sich schon seit dem Entstehen der alten Polizeiwissenschaft als Theile derselben vorhanden und anerkannt sind, wie das Folgende es zeigen wird, wenn auch namentlich das Pflegschaftswesen seit Fischer (Band I.) von der Polizeilehre ausgeschlossen wird. Das was fehlt, ist hier zunächst die Auffassung derselben als einer organischen Einheit, und diese hoffen wir festgestellt zu haben.

## I.

## Das Bevölkerungswesen und die Verwaltung.

### Bevölkerungspolitik und Bevölkerungsordnung.

Die Bevölkerung eines Staates erscheint stets als eine der wichtigsten, ja als die wichtigste Thatsache für das innere Leben des Staats. Sie ist der Ausdruck seiner Macht, die sich in der Zahl seiner Angehörigen vertreten findet. Sie ist die Grundlage seiner Wirthschaft. Sie ist endlich das Ergebniß aller derjenigen Faktoren, welche auf das Wohlsein und die Kraft der Einzelnen Einfluß haben. Sie ist daher schon als rein quantitatives Element die Grundlage dessen, was der Staat thun kann, und durch ihre Größe selbst das Zeichen von dem, was er gethan hat.

So wie man das erkennt, so sind Wunsch und Streben sehr natürlich, vermöge der großen dem Staate zu Gebote stehenden Mittel nun auch für dieses wichtigste Element des Staatslebens wirklich etwas zu thun, und so weit möglich mit Gesetzen und Maßregeln dieser Bevölkerung diejenige Gestalt und Bewegung zu geben, welche ihrerseits als Grundbedingung für die Entwicklung des Einzelnen und damit des Ganzen anerkannt wird. Eine solche Thätigkeit ist Verwaltung; und so entsteht das, was wir die Verwaltung der Bevölkerung, und

Digitized by Google

in Beziehung auf die Geltung der staatlichen Bestimmungen das Verwaltungsrecht der Bevölkerung nennen.

Offenbar nun entstehen an den beiden Hauptelementen des Bevölkerungswesens sofort zwei Hauptaufgaben dieser Verwaltung und damit zwei Hauptgebiete ihres Rechts. Die erste Aufgabe hat die Bevölkerung als Substrat der Staatsmacht, also in ihrem quantitativen Verhältniß, zum Gegenstand, und enthält die Frage, ob und wie die Verwaltung auf die Vermehrung und Verminderung der Bevölkerung einwirken könne und solle. Den Inbegriff der hierauf bezüglichen Grundsätze bildet die Bevölkerungspolitik, und die öffentlichen Bestimmungen, die sich daran schließen, das Recht der Bevölkerungspolitik. — Die zweite Aufgabe hat statt der Kräfte, welche die Vermehrung und Verminderung der Bevölkerung erzeugen, vielmehr die vorhandene Bevölkerung als solche, und damit die gegebenen gegenseitigen Beziehungen der Einzelnen zur Gemeinschaft zum Objekt, und für sie entsteht daher die Aufgabe, dieser Bevölkerung ihre Ordnung zu geben, und für diese Ordnung ein System von Rechtsbestimmungen aufzustellen. Das sind die beiden, aller Verwaltung der Bevölkerung zum Grunde liegenden Hauptgebiete.

Auch hier nun macht schon die tiefe Verschiedenheit des Princips eine gemeinsame Codification für beide Theile fast schon äußerlich unmöglich. Außerdem sind die Ansichten über die Lösung jener Aufgaben zu verschiedenen Zeiten höchst verschieden, und eben so die äußern Elemente, welche auf jeden Theil der auf sie bezüglichen rechtlichen Bestimmungen einwirken. Das bestehende Recht bietet uns daher ein höchst buntes, sehr ungleichmäßig entwickeltes Bild dar, und die Theorie hat es ihrerseits nicht verstanden, Einheit und Uebersicht hinein zu bringen. Man muß daher schon hier mit dem Satze beginnen, den wir fast auf jedem Punkte der ganzen Lehre zu wiederholen in der Lage sein werden, daß alle Theile vorhanden sind, während das Ganze fehlt. Aber es fehlt noch ein zweites, das nicht minder wichtig ist. Das ist die Geschichte, und mit der Geschichte das historische Bewußtsein des Ganzen wie des Einzelnen. Es ist die Aufgabe des Folgenden, der künftigen Wissenschaft in beiden Beziehungen vorzuarbeiten.

Es möge uns hier verstattet sein, einige Bemerkungen über die Stellung und Behandlung, welche das Bevölkerungswesen in der Staatswissenschaft einnimmt, anzufügen. Dieselben sind für den Gang der letztern und namentlich für den Mangel eines klaren Verständnisses der Verwaltung und ihrer Aufgabe zu bezeichnend, als daß wir beide nicht mit wenig Worten hier charakterisiren sollten. Vom größten Interesse ist es dabei, zugleich das Verhältniß zu verfolgen, in welchem die beiden Seiten der Bevölkerungslehre, die Politik und die Ordnung der Bevölkerung, zu einander stehen.

Digitized by Google

Das Bewußtsein, daß die Zahl der Bevölkerung für den Staat hochwichtig, und daß die Ordnung derselben für ihn absolut nothwendig sei, ist so alt wie die Verwaltung selbst. So wie daher die Staatswissenschaft zur selbständigen Wissenschaft ward, mußte sie die Bevölkerungslehre allerdings aufnehmen. Allein die Art und Weise, wie sie es thut, ist höchst charakteristisch.

Die Staatswissenschaft des vorigen Jahrhunderts trägt den Charakter des gesammten Staatslebens an sich; sie ist die Lehre von den Bedingungen der Staatsmacht. Die Staatswissenschaft unseres Jahrhunderts, dem Charakter unserer Gegenwart folgend, wird zur Lehre von der Staatsfreiheit in der Verfassung. Das nun hat neben dem gesammten Gange der Staatslehre auch die des Bevölkerungswesens bedingt. In beiden Epochen nämlich finden wir, daß die Politik und die Ordnung der Bevölkerung als gar nicht zusammengehörig, als gegen einander gleichgültig betrachtet werden, und daß aus demselben Grunde die Staatslehre ursprünglich nur die Bevölkerungspolitik als ihr angehörig aufnimmt, während sie das Recht der Ordnung der Bevölkerung theils ganz wegläßt, theils als einen untergeordneten Theil der „Polizei" behandelt. Wir werden die historische Entwicklung jedes dieser beiden Gebiete unten bezeichnen. Im Allgemeinen aber muß man wohl Montesquieu als denjenigen betrachten, der das Bevölkerungswesen zuerst als einen integrirenden Theil der Staatswissenschaften festgestellt hat (L. XXIII.), obwohl bei ihm nur von der Politik der Bevölkerung die Rede ist. Während die französische Wissenschaft durch ihn der Sache selbst ihr Recht gab, hat die deutsche Wissenschaft ihr zuerst ihre systematische Stellung gegeben. Schon Justi hat ein, wenn auch mehr gefühltes als entwickeltes System. In seiner „Grundveste der Macht und Glückseligkeit der Staaten" spricht er in Bd. I. im Buch I. von der „Cultur und Oberfläche eines Landes" (natürliches Element), im Buch II. folgt dann die „Vermehrung der Einwohner." Unklarer ist Sonnenfels, der die Bevölkerungslehre zur „Einleitung" in die Polizei macht. Dennoch wäre damit derselben ihre Stellung dauernd gesichert, und wohl auch die organische Verbindung des Ordnungsrechts der Bevölkerung mit der Bevölkerungspolitik fest begründet gewesen, wenn nicht zwei gewaltige wissenschaftliche Erscheinungen das ganze Gebiet aus der naturgemäßen Entwicklungsbahn hinausgeworfen hätten; denn noch J. Fischer in seinem „Lehrbegriff sämmtlicher Cameral- und Polizeirechte" (1785) stellt in dem Buch II. („Persönliches Polizeirecht") im Grunde das, was wir als die Ordnung der Bevölkerung bezeichnen, an die Spitze — eine sehr beachtenswerthe Erscheinung, da diese Arbeit der erste Versuch eines systematischen Rechts der Gesellschaftsordnung ist, deren Bedeutung man nicht verstanden hat — während die Bevölkerungspolitik bei ihm nur einen gar kleinen Raum einnimmt (V. Hauptst. V. Abschn.). Jene beiden Erscheinungen aber waren die Werke von Süßmilch und Malthus (s. unten). Durch sie trat die Frage nach den Gesetzen, die für die Bevölkerungspolitik gelten, so machtvoll in den Vordergrund, daß sich die ganze Theorie nach dieser Seite hin wandte, und jenes „Persönliche Polizeirecht" darüber vergaß. Es schien für die Staatswissenschaft nur noch nothwendig, sich über die Principien klar zu sein, die für das Verhältniß der Verwaltung zur Zu- und Abnahme

Digitized by Google

der Bevölkerung gelten, und da man bald erkannte, daß hier wenig durch den Staat geschehen könne, so blieb nichts anderes übrig, als einfach an die Stelle der Lehre vom ganzen Bevölkerungswesen die Theorie über das Wachsthum der Bevölkerung zu setzen. Selbst schon der sonst so geistvolle Berg erwehrt sich dessen kaum mehr, und die ganze Verwaltung der Bevölkerung erscheint bei ihm in den oben angedeuteten zwei Gruppen; die Bevölkerungspolitik und ihr Recht — was sich daraus reiten ließ — in Thl. II. 3. Bd. 2. Hauptst.: und die Ordnung der Bevölkerung unter der Sicherheitspolizei. Von da an herrscht dieser Standpunkt, aber die Theorie ist sich ihrer Sache doch nicht recht sicher. Die Bevölkerungspolizei, für die man den großen Standpunkt Justi's verloren hat als Aufstellung eines selbständigen Gebietes, muß jetzt einem andern Theile einverleibt werden, wie die Bevölkerungsordnung der Sicherheitspolizei. Dieser Theil ist nun schon in der ganzen Auffassung der Bevölkerungspolitik indicirt. Die Zu- und Abnahme der Bevölkerung verliert allerdings in etwas ihren Charakter einer bloßen Machtfrage, wird aber dafür eine der volkswirthschaftlichen Bedingungen der „Wohlfahrt;" und so fällt sie jetzt mit der ganzen Theorie der Populationistik in die Nationalökonomie. Zuerst spricht dieß theoretisch Soden aus, der überhaupt „die Staatspolizei nach den Grundsätzen der Nationalökonomie" ausschließend behandelt (Nat.-Oek. Bd. 7), und hier die „Bevölkerungspolizei" im 21. Buch, §. 96 ff. aufführt, nur von Bevölkerungspolitik redend. Von da an wird es Gewohnheit, namentlich unter dem Eindruck Say's, der die Bevölkerungslehre geradezu als Theil der Économie politique hinstellt (Cours d'Econ. Pol. Pars VII.), die Theorien über Bevölkerung als integrirende Bestandtheile der Nationalökonomie zu behandeln, um so mehr, da die Deutschen den Franzosen und Engländern folgten, die nicht im Stande waren, die von Justi und Sonnenfels gewonnene Scheidung von Volkswirthschafts-, Finanz- und Verwaltungslehre festzuhalten. Daß daneben die Bevölkerungslehre ihren eigenen Weg ging, versteht sich von selbst. Doch bleibt die Vorstellung, daß das Bevölkerungswesen selbständig sein müsse; auch Pölitz hat sie noch, wenn auch als Politik, selbständig als Theil der Polizeiwissenschaft aufgestellt (Bd. II. Polizei-Wissenschaft Nr. 33). Bedeutsamer war es, daß Rau sie dann in die „Volkswirthschaftspflege" hinübernahm (Bd. I.), was aber freilich nicht durchgriff, da er nach Smiths Vorgange in der Bevölkerung nur die „Zahl der Arbeiter" sah. Warum hat Max Wirth in seinem 2. Bande der National-Oekonomie die Sache mit so einfacher Beschränkung auf die Smithsche Regel abgethan, ohne über Rau hinaus zu gehen? (2. Buch I.) Mit dem Auftreten der Mohl'schen Richtung schien nun die bessere Zeit kommen zu müssen. Jacobs faßt noch in seinen „Grundsätzen der Polizeigesetzgebung" (1809) die ganze Bevölkerungspolitik rein als vorzugsweise in den Händen der Regierung liegende Angelegenheit derselben auf (§. 72); Mohl dagegen hat das unbestreitbare Verdienst, die wissenschaftlich gefundenen Gesetze der Bewegung der Bevölkerung auch als Grundlage der polizeilichen Thätigkeit hinzustellen. Allein da er sich selbst über das Verhältniß von Polizei und Verwaltung durchaus unklar blieb, so geschah es ihm, daß er die Bevölkerungspolizei in die Polizeiwissenschaft (1. Buch, 1. Cap.) nach Justi's Vorgange

Digitized by Google

allerdings aufnahm, die Ordnung der Bevölkerung dagegen theils in die Sicherheitspolizei (Paßwesen ꝛc.), theils in die Verwaltung (Heimathsrecht) verwies, wodurch dann der alte Standpunkt nicht gebessert ward. Doch kann man so ziemlich als anerkannt die Scheidung der Bevölkerungslehre von der Nationalökonomie ansehen; selbst Roscher, der wieder alles confundirt, greift gegenüber dieser Thatsache zu dem verzweifelten Zeugniß seines Mangels an organischer Auffassung, indem er die Bevölkerungslehre als „Anhang" seines ersten Theiles behandelt. Mein Versuch, die Populationistik in das System der Staatswissenschaft aufzunehmen, ist noch ohne Erfolg geblieben. Durch diesen Gang der theoretischen Entwicklung hat sich nun das, für das gesammte Gebiet des Bevölkerungswesens maßgebende Resultat ergeben, daß die Theorie nicht bloß die eigentliche Bevölkerungspolitik, sondern auch das Recht der Bevölkerungsordnung entweder ganz vergessen hat, wie Gerstner, der gradezu das Bevölkerungswesen in der Verwaltung als „Bevölkerungslehre" aufführt, oder wie Rau und Mohl es nur halb oder an verkehrten Stellen beachtet, oder ganz ad libitum damit verfährt, wie Roscher. Dieß Recht der Ordnung der Bevölkerung, das auch mir damals nicht klar war, ist dadurch fast ganz in die Darstellungen der Verwaltungsgesetzkunde gefallen. Das ist gegenwärtig der Zustand, und wohl auch die Charakteristik des folgenden Versuches in Bezug auf seine Gesammtauffassung. Daß wir sehr viel vom Bevölkerungswesen wissen, aber sehr wenig Bevölkerungswissenschaft haben, scheint jedenfalls klar.

## A. Die Bevölkerungspolitik.

### Einleitung. Begriff, Inhalt und gegenwärtige Bedeutung derselben.

Unter der Bevölkerungspolitik verstehen wir demnach die Verwaltung, insofern sie ihre Thätigkeit auf die Bevölkerung als Ganzes und auf diejenigen Gesetze und Verhältnisse richtet, welche auf die Zunahme und Abnahme der Bevölkerung als solcher einen unmittelbaren Einfluß haben.

Das Princip der Bevölkerungspolitik ist nun zwar ein scheinbar sehr einfaches. Dennoch entwickelt es sich an den gegebenen Verhältnissen nicht bloß zu einem eigenen Systeme, sondern diese Entwicklung hat auch ihre eigene Geschichte, und es ist nothwendig, die Grundlage dieser Geschichte vor Augen zu haben, um den Gang und Charakter der einzelnen Maßregeln der Bevölkerungspolitik, sowie das, was ihren gegenwärtigen Inhalt bildet, richtig zu beurtheilen.

Daß die Bevölkerung zunächst rein durch ihre Quantität, durch die Größe oder Zahl, die Grundlage aller Macht und Entwicklung des Staates bildet, und daß dieß an sich leicht verständlich ist, bedarf keiner weitern Begründung. Allein insofern wir von dem Staate und seiner Verwaltung reden, erscheint dieser Satz in einem etwas andern Licht.

Digitized by Google

Der Staat als Persönlichkeit kommt zu diesem Satze immer erst unter zwei Voraussetzungen. Erstlich muß es einen selbständigen, von der Verschmelzung mit der Gesellschaftsordnung gelösten Staat und mit ihm eine selbständige Verwaltung geben, und zweitens muß diese Verwaltung durch den Mangel der Bevölkerung den Werth der Quantität derselben fühlen. Die Bevölkerungspolitik unterscheidet sich daher wesentlich von den übrigen Gebieten der Verwaltung. Sie existirt weder ursprünglich, noch ist sie immer vorhanden. Sie beruht nicht auf dem Wesen und Belegniß der Persönlichkeit, sondern hat ihre eigene Geschichte.

Es ergibt sich nämlich zuerst, daß es in denjenigen Staatsformen, welche noch unter der Herrschaft der Geschlechterordnung und der ständischen Ordnung stehen, gar keine Bevölkerungspolitik gibt und geben kann — was natürlich die Bevölkerungslehre so wenig ausschließt, als die Entwicklung eines vollständigen Rechtssystems für die Bewegung der Bevölkerung im Einzelnen, noch auch die theoretische Beschäftigung der Staatskunst mit der Bevölkerungsfrage. Die Bevölkerungspolitik hat die selbständig gewordene Staatsidee zur Voraussetzung; und da diese Selbständigkeit erst im Königthum verwirklicht wird, so ergibt sich, daß die eigentliche Bevölkerungspolitik erst unter dem Königthum möglich ist.

Zweitens aber folgt aus dem Wesen derselben, daß sie auch unter dem Königthum nicht sofort mit der selbständigen Gewalt desselben entsteht, sondern erst dann, wenn die Zahl der Bevölkerung als Bedingung für die Zwecke des Königthums erscheint. Der nächste Zweck, in welchem das Königthum das Vorhandensein der Zahl als Bedingung für seine Macht erkennt, ist ohne Zweifel die militärische Macht; an sie schließt sich die Steuerkraft, um jene zu erhalten. Die Bevölkerungspolitik entsteht daher auch unter dem selbständigen Königthum erst da, wo es in dem Mangel an Bevölkerung den Grund des Mangels militärischer Kraft und an Einnahmen für dieselbe erkennt. Und aus demselben Grunde ist naturgemäß der Inhalt aller Bevölkerungspolitik im Anfange derselben stets das Streben nach Vermehrung der Bevölkerung, durch die Maßregeln der Verwaltung.

Aus dieser natürlichen Gestalt der ersten Bevölkerungspolitik ergibt sich auch der Inhalt derselben. Die Verwaltung arbeitet in dem Bewußtseyn, es nur mit dem Ganzen zu thun zu haben. Sie überläßt den Einzelnen sich selber. Sie versucht daher ihren Zweck, die Vermehrung der Bevölkerung, durch Mittel zu verwirklichen, welche sich eben nur auf die Zahl derselben beziehen. Diese sind nun: Beförderung der Kindererzeugung, der Ehen, der Einwanderung und Verhinderung der Auswanderung. Die Gesammtheit der für die

Digitized by Google

Vermehrung der Bevölkerung in diesen vier Punkten gesetzten Maßregeln bilden das erste System der Bevölkerungspolitik der Staatsverwaltung. Man kann im Allgemeinen sagen, daß dieß System in der Mitte des 17. Jahrhunderts beginnt, bis zur Mitte des 18. Jahrhunderts ausschließlich herrscht, und von da an sich noch in einzelnen bedeutenden Maßregeln erhielt.

Mit der Mitte des vorigen Jahrhunderts tritt diesem Streben nun die Industrie mit der Thatsache der örtlichen Uebervölkerung durch Anhäufung von Arbeitern auf einzelnen Punkten entgegen, und theils diese Thatsache, theils auch das Entstehen der Versicherungsgesellschaften, welche das Leben der Bevölkerung als Ganzes betrachten und zu betrachten gezwungen sind, erzeugte diejenige Wissenschaft, welche wir die Bevölkerungslehre nennen. Sie ist bei allen Mängeln, die sie hatte und hat, dennoch von entscheidendem Einflusse auf die Bevölkerungspolitik Europas im Ganzen, und der einzelnen Staaten im Besondern gewesen, wesentlich deßhalb, weil ihre Resultate sich in höchst einfachen, gemeinverständlichen Sätzen zusammenfassen ließen und daher ein großes und gemeinsames, für die Bevölkerungspolitik im Ganzen entscheidendes Resultat hervorriefen. Man beurtheilt diesen Einfluß am besten, indem man jene Sätze an die Namen ihrer Hauptvertreter knüpft. Während Montesquieu die Zunahme der Bevölkerung von dem Zustande der Verfassung und Verwaltung abhängig macht, und Süßmilch bei aller Energie, mit der er die Vermehrung der Bevölkerung für eine Hauptaufgabe des Staats erklärt, doch zuerst die objektiv gültigen Gesetze der Bewegung der Bevölkerung auf bestimmte Zahlen und Tabellen reducirt, stellt Adam Smith den Grundsatz auf, daß nur da, wo ein Lohn ist, der Arbeiter geboren werde, um den Lohn zu verdienen, und auch Malthus endlich wird, ganz abgesehen von seiner Theorie selbst, dennoch das Princip anerkennen, daß jene Gesetze der Bewegung der Zu- und Abnahme der Bevölkerung nicht bloß durch die Aufstellung der mehr oder weniger durchgreifenden Maßregeln der Verwaltung beherrscht werden können, sondern als absolute Gesetze in dem Wesen des persönlichen und natürlichen Lebens und ihrem Gegensatze selbst liegen. Zwar nimmt Justi gleichzeitig die ganze Bevölkerungslehre systematisch in die Staatswissenschaft auf und gibt ihr in der Polizeiwissenschaft ihre Stelle. Allein das Auftreten der selbständigen Bevölkerungslehre, verbunden mit der Thatsache, daß die wirklichen Maßregeln der Verwaltung doch zuletzt ziemlich ohne allen allgemeinen Einfluß seyen, erzeugte doch zuletzt die Grundansicht, daß jede Verwaltung unfähig sey, einen unmittelbaren Einfluß auf die Bevölkerung zu nehmen, sondern daß jede Sorge für die Bevölkerung in ihrer quantitativen Bewegung

Digitized by Google

nur in der Sorge für die geistigen, volkswirthschaftlichen und staatlichen Bedingungen liege, unter denen sich die Bevölkerung vermehre oder vermindere. Das Bestreben, Vermehrung und Verminderung der Bevölkerung durch die Verwaltung erzielen zu wollen, verschwindet daher mit dem Ende des vorigen Jahrhunderts. Aber nachdem nach Justi's Vorgange das Bevölkerungswesen einmal in die Polizeiwissenschaften aufgenommen ist, erhält es sich auch darin, und um einen Inhalt zu haben, erfüllt es sich statt mit der alten Theorie der Volksvermehrung, die verschwunden ist, jetzt mit den Grundsätzen der Bevölkerungslehre selbst, in ähnlicher Weise, wie man bei den sog. Cameralwissenschaften die Nationalökonomie in die Verwaltungslehre aufnahm. So sehen wir mit dem Anfang dieses Jahrhunderts in der Polizeiwissenschaft statt einer Lehre von der Verwaltung der Bevölkerung vielmehr die Bevölkerungslehre selbst erscheinen, ein systematischer Widerspruch, der zur Folge hatte, daß sie von andern auch in die Nationalökonomie aufgenommen, von noch andern ganz weggelassen ward, während sie selbst, unbekümmert um ihre systematische Stellung, daneben ihren eigenen Weg ging, und sich zum Theil auch wieder — zum drittenmale — in der Statistik Raum schaffte. Das wunderliche Verhältniß, das sich daraus ergab, und das noch gegenwärtig dauert, nach welchem nämlich vermöge der Bevölkerungslehre nachgewiesen wird, daß die Verwaltung für Vermehrung und Verminderung der Bevölkerung eben nichts unmittelbar leisten könne, während unmittelbar darauf gesagt wird, was sie alles trotzdem leisten solle, besteht zum Theil noch fort. Der größte Uebelstand dabei aber war, daß man vermöge jenes Verhältnisses übersah, wie die oben erwähnten Theile der positiven Bevölkerungspolitik, Kindererzeugung, Ehen, Einwanderung und Auswanderung, durch das richtige Verständniß der Bevölkerungslehre in der Praxis ihren Charakter änderten. Sie blieben nach wie vor Gegenstände der Verwaltung der Bevölkerung und werden es beständig bleiben. Allein man faßte sie in der wirklichen Verwaltung nicht mehr auf als Mittel zur Vermehrung oder Verminderung der Bevölkerung, sondern die Verwaltung suchte jetzt ihnen eine Ordnung zu geben, in welcher die Einzelinteressen mit den Gesammtinteressen in Harmonie gebracht werden können, oder, um unsere Auffassung beizubehalten, man machte aus ihnen statt einer Bevölkerungspolitik ein Bevölkerungsrecht. Das ist das gegenwärtige praktische Verhältniß. Und die folgende kurze Darstellung wird zeigen, daß dies rechtliche Moment jetzt das entscheidende ist.

Fassen wir nun dies zusammen, so müssen wir sagen, daß es in unserer Zeit in dem alten und eigentlichen Sinne, nach welchem Vermehrung und Verminderung der Bevölkerung Aufgabe der Verwaltung



Digitized by Google

ist, gar keine Bevölkerungspolitik mehr gibt, und daß an ihre Stelle die Bevölkerungslehre getreten ist, welche die Bevölkerung als die allgemeinste persönliche Thatsache des Staatslebens in ihrer Bedeutung und ihren Gesetzen für sich zu behandeln hat. An die Stelle der alten Bevölkerungspolitik ist der Grundsatz getreten, daß der Einfluß des Staats auf Abnahme und Zunahme der Bevölkerung künftig nur in dem Einfluß auf die Bedingungen dieser Ab- und Zunahme, der Gesammtheit aller Lebensverhältnisse, liege, und daß die Zahl wie die Dichtigkeit der Bevölkerung sich von selbst nach eben diesen Bedingungen ordne. Alle unmittelbare Thätigkeit der Verwaltung gegenüber der Bevölkerung erscheint daher jetzt nur noch als Bevölkerungsrecht; und wenn wir daher noch eine Scheidung zwischen den Maßregeln der Bevölkerungspolitik und des eigentlichen Bevölkerungsrechts aufrecht halten, so geschieht es in dem Sinne, daß die vier Objecte der Bevölkerungspolitik durch ihre eigene Natur mit der Vermehrung und Verminderung der Bevölkerung in Verbindung stehen, während die übrigen Gegenstände des Bevölkerungsrechts mit dieser Bewegung nichts zu thun haben. Außerdem aber gehören gerade jene Gebiete der Bevölkerungspolitik zu den Theilen des Verwaltungsrechts, die an sich, durch ihre Geschichte und ihre gegenwärtige Stellung, ein nicht geringes eigenes Interesse darbieten.

Für die Beurtheilung der Literatur und Gesetzgebung der Gegenwart ist es vom größten Werthe, die Masse dessen, was in Beziehung auf die Bevölkerungspolitik gearbeitet wird, auf möglichst klare Kategorien zurückzuführen, welche das ganze Gebiet umfassen, und auf welche man alle Arbeiten zurückführen muß. Diese Kategorien sind: die ziffermäßige Statistik der Bevölkerung für sich, dann die Gesetze der Bewegung der Bevölkerung oder des Wechsels ihrer Zahl, und endlich die Frage nach der Aufgabe der Verwaltung gegenüber diesen Thatsachen. Denn es leuchtet wohl ein, daß mit diesen Punkten so ziemlich alle Seiten der Frage wirklich erschöpft sind.

Man kann nun, wie wir glauben, die ganze Auffassung des Bevölkerungswesens in drei große Grundformen scheiden, die natürlich im engsten Zusammenhange mit einander stehen, aber dennoch ihre wesentlich verschiedenen Standpunkte klar genug zeigen.

Die erste ist die rein volkswirthschaftliche der zweiten Hälfte des 17. Jahrhunderts, die namentlich von den Engländern vertreten ist. Die zweite ist die sociale, die mit Montesquieu beginnt, aber schon durch Süßmilch in die politische Arithmetik hinüber geführt wird. Die dritte ist die eigentlich populationistische, welcher das Verständniß dessen zum Grunde liegt, was wir am besten mit einem Worte die Physiologie der Bevölkerung nennen.

Die erste Epoche oder Gestalt ist von den Engländern vertreten, deren Arbeiten von hoher Bedeutung sind. Sie beruhen auf der Ueberzeugung, daß

Digitized by Google

die Zahl der Bevölkerung die Grundlage der Produktivität eines Volkes sei und daß man daher mit Berechnung der Bevölkerung zugleich die Basis des Volksreichthums habe. Aus dieser Auffassung gingen die Arbeiten von Petty, Graunt, seinem großen Nachfolger King, den man als den Vater der politischen Arithmetik bezeichnen kann, und seinen Interpretator Davenant hervor, dessen Werk: An essay upon the probable methods of making a people gainers in the bargains of trade Lond. 1699 alle bisherigen Berechnungen zusammenfaßte, und schon damals zu dem Schluß kam: „das Volk oder die Unterthanen eines Landes sind die erste Materie der Macht und auch des Reichthums desselben" — die erste Bedingung zur Erreichung einer großen Bevölkerung aber seine „liberty and property." Süßmilch hat ihn sehr stark benützt, und gewiß hat auch Montesquieu unter seinem mächtigen Einfluß gestanden. (Süßmilch I. §. 277. II. 552—560.) Wir müssen der Ueberzeugung sein, daß die Darstellung dieser ersten populationistischen Frage eine reiche Quelle auch für die Geschichte der Statistik bieten würde, um so mehr, als ihr Einfluß bis auf Malthus ein vorherrschender gewesen ist, wenn auch Montesquieu und die Deutschen einen andern Gesichtspunkt herbeibringen.

Mit der Mitte des vorigen Jahrhunderts beginnt nämlich allerdings eine neue Richtung. Man muß Montesquieu ohne allen Zweifel als denjenigen betrachten, der das Bevölkerungswesen zuerst vom höheren staatswissenschaftlichen Standpunkt aufgefaßt hat; und auch jetzt noch wird niemand seine Arbeit ohne Nutzen lesen. Er widmet ihm das XXIII. Buch. Es ist bemerkenswerth, daß nicht bloß das vorige, sondern auch das gegenwärtige Jahrhundert auf ihn so wenig Rücksicht genommen hat. Vielleicht daß die Einseitigkeit der Nachfolger das am besten erklärt. Montesquieu braucht nämlich noch nicht den Ausdruck Population, sondern faßt das Bevölkerungswesen sogleich von dem letzten der obenerwähnten drei Gesichtspunkte, dem rein administrativen, auf. (Des lois dans le rapport qu'elles ont avec le nombre des habitants.) Es ist die erste administrative Bevölkerungspolitik, die wir besitzen, und die sich namentlich auf die alte Ehegesetzgebung bezieht (vorzugsweise Ch. 21, römische Ehegesetzgebung). Sein Ergebniß ist principiell, daß „die Bevölkerung von dem Zustand der Gesetzgebung abhängt" — wobei er aber in der That doch nur an diejenige Gesetzgebung denkt, welche sich auf die Vertheilung des Grundbesitzes bezieht. (Ch. XV. Lorsqu'il y a une loi agraire, et que les terres sont également partagées, le pays peut être tres peuplé quoiqu'il y ait peu d'arts.) Er erkennt mit seinem Jahrhundert, dessen Charakter er allerdings in der Depopulation sucht, die Größe der Bevölkerung als einen hochwichtigen Faktor des Wohlseins an, und gelangt Ch. 28 zu dem Satz: die Regierungen mußten, um die Bevölkerungen zu heben, „distribuer les terres à toutes ces familles qui n'ont rien leur procurer les moyens de les défricher et de les cultiver." Das war in der That ein bedeutsames Urtheil nicht so sehr über die Gesetzgebung an sich, als vielmehr über das Verhältniß der ständischen Gesellschaftsordnung und namentlich der Patrimonialherrschaft zur Bevölkerung; ohne es zu wissen, begründete Montesquieu hier den wichtigen Satz, daß die Unbeweglichkeit der Vertheilung des Grundbesitzes die Unbeweglichkeit

Digitized by Google

der Bevölkerung erzeugt, und daß daher die Entwicklung der Bevölkerung wesentlich von der gesellschaftlichen Ordnung abhängt — nicht durch ihr sociales Princip an sich, sondern durch die aus demselben folgende Vertheilung des Besitzes. Es ist höchst bezeichnend für die folgende Literatur und für die unseres Jahrhunderts, daß nicht einmal Roscher und selbst nicht Mohl in seiner Geschichte und Literatur der Staatswissenschaft (Bd. III. XVI: Geschichte und Literatur der Bevölkerungslehre) auf diesen so bedeutsamen Standpunkt Montesquieu's irgend welche Rücksicht nehmen; ja sie führen ihn gar nicht einmal an. Dennoch hat er im vorigen Jahrhundert wesentlich auf die Auffassungen eingewirkt. Freilich hat er keine Ziffern angegeben, und ist daher direkt mit seinen Nachfolgern nicht zu vergleichen. Denn mit Süßmilch in seiner „Göttlichen Ordnung in den Veränderungen des menschlichen Geschlechts" (erste Ausgabe 1761) beginnt eine wesentlich neue Richtung, obgleich er Montesquieu noch vollständig zu würdigen weiß. Süßmilch ist nämlich der erste, der auf Grundlage ziffermäßiger Angaben dasjenige aufzustellen sucht, was wir die natürlichen Gesetze der Bewegung der Bevölkerung nennen. Er begründet damit die statistische Richtung der Bevölkerungslehre, die alsbald zu einer gewaltigen, selbst die Malthus'sche Bewegung überdauernden Geltung und Ausdehnung gelangt. Seine Bedeutung in dieser Beziehung ist weder von Mohl noch von andern gehörig gewürdigt, und es ist ein ächt deutsches Schicksal, daß Malthus, ohne den alle Deutschen vom Bevölkerungswesen gar nicht reden zu können glauben, seinerseits fast keine Seite schreibt, ohne auf Süßmilch zurückzugreifen. Süßmilch hat mit seinen Gedanken die ganze Hälfte des vorigen Jahrhunderts beherrscht, und Mohl hat das in seiner Geschichte der Literatur wieder ganz übersehen, denn erst in den dreißiger Jahren unseres Jahrhunderts beginnt die neue, rein statistische Richtung der Bevölkerungslehre, welche, mit Bikes, Caspar, Bernoulli und Moser sich auf die rein mathematische Berechnung des Durchschnitts beschränkt, und jeden weitern Gesichtskreis, den nationalökonomischen und am meisten den administrativen, zur Seite schieben. Durch sie ist die Bevölkerungslehre großentheils in die Mathematik gefallen, nicht durchaus zu ihrem Vortheil, und umsonst hat Quetelet, derjenige unter den Statistikern, der den höhern Auffassungen ihr Recht fast allein zukommen läßt, an einem weiteren Gesichtskreis festgehalten, indem er den Menschen nicht als eine ziffermäßige, sondern als eine lebendige Thatsache erfaßte und maß. Es war ein Uebelstand, daß er sein „Système social" (1857) schrieb, ohne sich über das, was er als „social" bezeichnet, recht klar zu sein. Jedenfalls ist die statistische Bewegung mit ihrem streng ziffermäßigen, auf Tabellen sich reducirenden, großen aber einseitigen Werth durch Süßmilch begründet; aber sie ist nicht von ihm in dieser Beschränkung aufgefaßt. Er begriff das Bevölkerungswesen noch zugleich als einen Gegenstand der Verwaltung, und während er in Cap. X. „Von der Bevölkerung eines Staats als nothwendiger Pflicht eines Regenten" spricht, indem „jeder Unterthan einen gewissen Werth hat, und der Staat durch ihn gewinnt oder verliert" (§. 209), geht er so weit, in §. 215 „Vier Hauptregeln" anzunehmen, durch welche die Verwaltung die Bevölkerung befördern kann: 1) Beförderung der Ehen; 2) der ehelichen

Digitized by Google

Fruchtbarkeit; 3) der Erhaltung der Menschen; 4) Herstellung einer klugen Regierungsform. Im zweiten Theil Cap. XV. nimmt er dann den Gedanken Montesquieu's auf, daß die Bevölkerung mit der gesellschaftlichen Vertheilung des Besitzes innig zusammenhänge. (Von den Ackergesetzen der alten Römer und der klugen Vertheilung des Landes, als dem Grunde ihrer Macht und ihres Ansehens.) In Cap. XVI. („Vortheile der Fabriken in Ansehung der Bevölkerung") entwickelt er dagegen mit vollkommen richtigem Verständniß den Satz, der durch Adam Smith in die europäische Literatur überging, und dessen erste Begründung durch einen Deutschen wieder die Deutschen vergessen haben, daß nämlich die Zunahme der Bevölkerung auf dem Arbeitslohne beruhe. Das nun, was hier in einzelnen, wenig zusammenhängenden Capiteln dargestellt wird, wird fast gleichzeitig von einem nicht minder bedeutenden deutschen Manne, J. H. G. Justi (1. Aufl. 1760) systematisch verarbeitet. Man muß Justi unbedingt als den ersten Theoretiker über die Verwaltung der Bevölkerung anerkennen. Während Montesquieu die Bewegung derselben auf die Verfassung zurückführt, stellt Justi dagegen das erste und gut überlegte System der administrativen Thätigkeit für die Bevölkerung auf (I. Band, 2. Buch); nach ihm besteht die Grundlage dieser Thätigkeit theils in einer guten Regierung („Grundreguln der Bevölkerung"), theils in der Beförderung des Ehestandes; theils beruht sie auf polizeilichen Gesetzen (namentlich wieder Ehestandsgesetzen), theils auf Veranlassung zur Einwanderung. Er weiß dabei sehr wohl, was für die Zählung nothwendig ist (s. unten), und es läßt sich kaum leugnen, daß er im Allgemeinen nicht unter der heutigen Behandlung der Frage steht. So war mit diesen drei Männern die Grundlage der Bevölkerungslehre gelegt, und namentlich die Verbindung derselben auch mit der Nationalökonomie gesichert. Das Gesammtresultat dieser Auffassungen ist der Satz, daß „ein Staat nie zu viel Einwohner haben könne" (Justi) und daß „die Glückseligkeit der Menge des Volks proportionirt sei" (Süßmilch). Diesen Satz, den wir (s. oben) schon vor Montesquieu von den Engländern vom rein volkswirthschaftlichen Standpunkt so energisch ausgesprochen finden, hat man nun (nach Mohl l. l. 470) rein als einen populationistischen, ja als einen für die Wissenschaft „demüthigenden" erklärt. Es gibt keine einseitigere Auffassung. Jene Ueberzeugung ging den Deutschen vielmehr aus der klaren Erkenntniß hervor, die schon Montesquieu ausspricht, daß die strenge ständische Ordnung theils durch die große Ungleichheit der Vertheilung des Grundbesitzes, theils durch die, mit der Grundherrlichkeit verbundene schlechte „Regierung" die Bevölkerung zurückhalte; daß der Mangel an Bevölkerung ein socialer Zustand sei, daß die Vermehrung der Bevölkerung nur als Vermehrung des Bürgerthums gedacht werden könne, und daß daher diese Vermehrung ein Segen für die Staaten sei. Daher vor allen Dingen jenes Drängen nach Bevölkerung, als der Ausdruck des Wunsches nach der materiellen Basis der neuen socialen und freien Ordnung, die man mit richtigem Verständniß in der Zahl der Menschen fand; und darum konnte die Annahme jener Grundsätze keinem Zweifel unterliegen. In diese Bewegung tritt nun der Anfang der dritten großen Epoche, eine zweite Auffassung hinein, die wir die populationistische nennen, obwohl sie in ihrem

Digitized by Google

tiefern Wesen wieder eine sociale ist. Das war der Gedanke Malthus, das erste, und gleich in seiner ersten Form in großartiger Entwicklung erscheinende Auftreten der Uebervölkerung. Die Theorie Malthus ist zu bekannt, als daß wir sie hier zu wiederholen brauchten. Malthus steht allerdings keineswegs allein da. Schon vor ihm war die Besorgniß vor der Uebervölkerung in England vorhanden: Roscher, Geschichte der englischen Volkswirthschaftslehre, St. 24 und öfter, und auch Quesnay, Max. gen. 26, hält bereits den Werth einer geringern, aber wohlhabenden Bevölkerung höher, als den einer Vermehrung derselben. Allein das ihm wahrhaft Eigenthümliche und im Grunde Furchtbare hat man wenig hervorgehoben. Es war der Satz, daß nicht etwa, wie man gewöhnlich etwas oberflächlich sagt, die Menschheit im Ganzen, sondern daß innerhalb der Menschheit die nichtbesitzende Classe zur Vernichtung durch Hunger von den ewigen und unwandelbaren Gesetzen der Bevölkerungsproduktion verurtheilt sei. Es war das in der That die Form, in der die Gegensätze zwischen den Classen und der neuen staatsbürgerlichen Gesellschaft in der Bevölkerungslehre zur Erscheinung, und mit der letzteren auch plötzlich zur Geltung gelangten. Und nur aus der tiefen, innern Ueberzeugung von der Wahrheit dieser Herrschaft des socialen Gesetzes über die Bevölkerung und ihre Zunahme und Abnahme ergibt sich denn auch die Stellung, welche Malthus zu der alten Bevölkerungspolitik einnimmt. Er verneint sie geradezu; „das Beste ist, uns gar nicht damit zu mühen, dem Menschen in dieser Beziehung eine Richtung geben zu wollen, sondern den Menschen frei nach eigener Wahl handeln zu lassen. Indem wir ihn selbst dafür verantwortlich machen vor Gott, thun wir alles, was ich fordern kann.“ (Essay on popul. VI. chap. 5.) Das war die an sich vollkommen consequente Antwort der freien Populationistik auf die Forderung nach Freiheit und Gleichheit, auf die Forderung nach Anerkennung der Industrie und der Entfaltung der gewerblichen Produktion; es war das mathematisch nachgewiesene Ende der Bewegung, die in der freien Selbstbestimmung die Zukunft der Menschheit fand. Allerdings sagte Malthus nicht, daß der Hungertod der nichtbesitzenden Classe die Folge sei, und allerdings wiederholten seine Anhänger, daß er im Gegentheil nachgewiesen habe, daß trotz seines Gesetzes jenes mathematisch nothwendige Sterben des Ueberschusses ja noch gar nicht eingetreten sei. Allein mit Recht antwortete man ihm, daß nach Malthus eigener Ansicht die Ursache, weßhalb sich das alles nicht verwirkliche, nicht etwa in seinem Bevölkerungsgesetz, sondern in seinen „Hindernissen“ liege, die eben so schlimm seien als der Hungertod, dessen Nothwendigkeit er bewiesen habe. Und so steht die Theorie von Malthus an der Schwelle der Epoche, welche wir die der staatsbürgerlichen Gesellschaft nennen, als Vertreter der populationistischen Consequenzen der staatsbürgerlichen Gleichheit und Freiheit, und des zweiten, für die eigentliche Verwaltung dieses Gebietes geltenden Grundsatzes, daß der Staat sich in diese Bewegung so wenig als möglich mischen solle. In diesen beiden Punkten liegt die wahre Bedeutung dieser Theorie, und der ungemeine Einfluß, den sie auf den Gang der Ideen dieses ganzen, der staatsbürgerlichen Gesellschaft angehörigen Jahrhunderts gehabt hat. Und

Digitized by Google

darin, und nicht in den einzelnen Sätzen dieses Theorems, liegt auch die Potenz, welche die wissenschaftlichen und literarischen Erfolge desselben entschied. Zuerst war es natürlich, daß es in dem Maße mehr Aufsehen und Bedenken erregen mußte, als die staatsbürgerliche Gesellschaft selbst mit ihren Classengegensätzen in dem Unterschied von Besitz und Nichtbesitz mehr ausgebildet war; und daher ist England die Heimath des eigentlichen Kampfes für und gegen diese Theorie, während sie in Deutschland und Frankreich zunächst nur literarische Bedeutung gewann, da hier Industrie und Arbeit noch weit davon entfernt waren, solche Gefahren zu zeigen. Dennoch mußte sie zweitens, da sie denn doch immer der populationistische Ausdruck der industriellen Bewegung der Bevölkerung war und blieb, fast sofort die ganze alte, oben dargestellte, auf den ständisch-populationistischen Verhältnissen beruhende und der Polizeigewalt unterworfene Auffassung des Bevölkerungswesens vernichten. Denn während man in den mathematischen Formeln Süßmilchs, wie den abstrakten Regeln Justi's, es eigentlich nur mit den mathematischen und administrativen Formen des Bevölkerungswesens zu thun hatte, tritt uns in Malthus die ganze Gewalt des herrschenden Elements der staatsbürgerlichen Gesellschaftsordnung, der Besitz, und der ganze Ernst ihres tiefern Inhalts, der Gegensatz der besitzenden und nichtbesitzenden Classe, in der vollen, mathematisch und statistisch unabweisbaren Härte eines Gesetzes der Bevölkerung entgegen. Hier sind es nicht mehr Consequenzen, sondern es ist die lebendige Ordnung selbst, um die es sich handelt, und umsonst war es daher, einfach fortzureden von einer „Glückseligkeit", die so ernste Folgen nach sich ziehen konnte. Und man konnte das um so weniger, als Malthus nicht, wie Süßmilch und Justi, bei allgemeinen Sätzen stehen blieb, sondern mit einer für die damalige Zeit außerordentlichen Kenntniß das Bevölkerungswesen nach den einzelnen Staaten individualisirte. Auch das ist von den Darstellern der Malthus'schen Lehre immer übersehen; und dennoch war es gerade das, was diese Lehre, wir möchten sagen in den einzelnen Staaten heimisch machte und ihr den theoretisirenden Charakter wieder nahm, den die andern Arbeiten ihr gegeben. Natürlich konnten einer solchen, für jedes einzelne Land durchgeführten und doch auf dem Lebensprincip der für alle Länder geltenden Gesellschaftsordnung beruhenden Bevölkerungstheorie die alten formal gewordenen Katheberregeln nicht Stand halten. Und jetzt tritt der Zustand ein, den wir im Text bezeichnet haben. Man vermochte die alten Sätze Justi's nicht wegzuwerfen, und vermochte sich der neuen von Malthus nicht zu erwehren. Den wahren Kern der Sache, die Erscheinung socialer Gesetze in den ziffermäßigen „Gesetzen" oder Durchschnitten der Bevölkerungsbewegung erkannte man aber nicht. Die Folge war, daß, nachdem das Element der Bevölkerung jetzt definitiv in die Vertheilung der wirthschaftlichen Güter gelegt schien, die Nationalökonomie künftig die Bevölkerungslehre einseitig in sich aufnahm, und dazu that denn Say in seinem Handbuch den ersten Schritt. Die Franzosen sind seit Say in dieser Bahn geblieben, und ihnen sind die von der französisch-englischen Schule abhängigen Deutschen, namentlich Rau und Roscher, gefolgt. Freilich hatten sie so wenig wie Mohl das Verständniß der gesellschaftlichen Grundlage der Sache. Allein dennoch war seit Justi die Verwaltung

Digitized by Google

ein selbständiger Theil der Staatswissenschaft geblieben, und es kam nur darauf an, welche Stellung die ganze Lehre in dieser „Polizeiwissenschaft" finden werde. Die ältern, wie Sonnenfels, Fischer, Berg, halten sich noch strenge auf dem vormalthusischen Standpunkt, und behandeln daher vorzugsweise die einzelnen administrativen Maßregeln für die Vermehrung der Bevölkerung. Sonnenfels bleibt auch in den spätern Auflagen (I. §. 27 ff.) bei dem einfachen Satze, „daß die Regierung die Bevölkerung auf das Höchste zu treiben bemüht sein soll," was den Verhältnissen Oesterreichs vollkommen entsprach, geht aber auf keine einzelnen Maßregeln ein, mit Ausnahme der Zählungen. Fischer kommt in seiner Cameralwissenschaft (Bd. I.) gar nicht zur Bevölkerungspolitik, und beschränkt sich strenge auf das Ordnungsrecht der Bevölkerung. Berg, Handbuch II. Theil, „Recht der Bevölkerungspolizei," sieht zwar sehr wohl, daß „ein wohlbevölkerter Staat nicht immer vor andern reich, glücklich und mächtig ist," denn „die Volksmenge thut's freilich nicht;" aber „die Bemühungen der Bevölkerungspolizei können doch dem Staate nie schädlich werden" und „Uebervölkerung wird nie zu befürchten sein;" denn „ist die Bevölkerung nur nützlich beschäftigt, so kann man nie sagen, daß der Staat zu viel bevölkert sei." Man sieht hier deutlich den, durch die Polizeiherrschaft vermittelten Uebergang von der ständischen zur staatsbürgerlichen Gesellschaft. Berg namentlich ist der Ausdruck der Ansichten, die sich damals bei Betrachtung der dünnen Bevölkerung des flachen Landes in Folge der Grundherrlichkeitsverhältnisse und der darauf beruhenden Vernachlässigung des Ackerbaues ziemlich festgestellt hatten. Diese Ansichten hatte schon Hohenthal (de Politia §. 19) ausgesprochen, und namentlich Arthur Young in seiner „Politischen Arithmetik" S. 74 mit specieller Beziehung auf den Landbau in Frankreich nachgewiesen. Berg bleibt aber bei diesen allgemeinen Sätzen stehen und geht dann gleich zum Begriff der Bevölkerungspolitik (bei ihm wie noch jetzt Bevölkerungspolizei) über, deren Aufgabe er jedoch schon nicht mehr in der eigentlichen Beförderung der Zahl der Bevölkerung, sondern vielmehr nur in der „Hinwegräumung der Hindernisse der Vermehrung und der Ursachen, welche die Verminderung der Volksmenge bewirken," erkennt (1799, S. 19. 20). Er kennt den Malthus noch nicht. Es ist nun ganz erklärlich, daß der letztere nach der zum Theil furchtbaren Entvölkerung, die durch die Napoleonischen Kriege erzeugt ward, in Deutschland anfangs so gut als gar keine Beachtung fand. Soden ist in seiner „Bevölkerungspolizei" (Nationalökonomie VII. §. 26) vollständig unbedeutend; Jacobs, dessen Bücher alle gedruckte Collegienhefte sind, hat gleichfalls in seiner „Polizeigesetzgebung" (1809) von dem Bevölkerungswesen nur das Zählungswesen aufgenommen und die Bevölkerungspolitik lieber ganz weggelassen. Pölitz dagegen (Staatswissenschaft, 1827, Bd. II. Volkswirthschaftslehre §. 29) erkennt schon die Möglichkeit, daß „der verarmte Theil der Bevölkerung eine Last der Gesellschaft wird," er will alle „künstlichen Mittel zur Vermehrung der Bevölkerung" beseitigen, fürchtet aber „keine Uebervölkerung;" er betrachtet dann in der „Staatswirthschaftslehre" §. 7 ff. die einzelnen Maßregeln der Regierung, und wiederholt das Ganze in der „Polizeiwissenschaft" §. 33. Man sieht, daß er die weitere Bedeutung der Frage noch nicht geahnt hat. In der

Digitized by Google

That tritt, trotz der einseitigen und zum Theil unanständigen Vorschläge Weinholds (Von der Uebervölkerung in Mitteleuropa und deren Folgen, 1827. Mohl, l. l. 490), die eigentliche Frage der Malthus'schen Theorie erst mit der Julirevolution und dem in ihr gegebenen Siege der industriellen Capitalien über die alten grundherrlichen Ideen in den Vordergrund, und hier muß man einen Fehler gut machen, den Mohl begangen hat. Die systematische Aufnahme des Malthus'schen Princips in die neue Staatswissenschaft geht von Rau aus (Volkswirthschaftslehre §. 111 ff.); obwohl er sich strenge an die französisch-englische Bearbeitung hält, und vor allem die Freiheit von polizeilicher Bevormundung urgirt. Er traf mit dem letzten Satze die Tendenzen seiner Zeit; aber die Ansichten Malthus' vermochte er nicht zu widerlegen, und ist, indem er sie systematisch in die Nationalökonomie einführt, zugleich der erste, der sie und ihre mathematische Härte umgeht, eine Richtung, in der ihm Roscher (a. a. O.) folgt. Rau faßt dann in der Volkswirthschaftslehre die Bevölkerung wieder nur als „Zahl der Arbeiter" auf. (§. 11 ff.) Das sociale Element entgeht ihm ganz. Mohl endlich in seiner „Polizeiwissenschaft" (Bd. I.) berufen die Sache gründlich zu erforschen, stellt allerdings das erste System der Verwaltung auf, indem er das „Zählungswesen" als vorbereitende Maßregel von den Maßregeln zur Vermehrung der Bevölkerung und den Maßregeln gegen Uebervölkerung scheidet. Die sociale Bedeutung der Sache geht ihm jedoch in der kritischen Beleuchtung der einzelnen Regierungsmaßregeln unter, und die „Massenarmuth" ist ihm nur ein Theil des Armenwesens. Zu einem Abschluß ist diese Theorie nicht gediehen. Daß Mohl in seiner Geschichte auf das von mir aufgestellte Gesetz der Bewegung der Bevölkerung (System der Staatswissenschaft I. S. 112 ff., dem allerdings noch die gesellschaftliche Seite mangelt und das daher eine sehr formale Gestalt hat), wornach die Gefahr der Uebervölkerung dadurch organisch beseitigt wird, daß die Zunahme der Bevölkerung durch die arbeitslose Einnahme aufhört, und nicht durch die Arbeit an sich, sondern durch die Wechselwirkung von gesunder und ausreichender Arbeit geregelt wird, so daß sich die drei mathematischen Grundverhältnisse der Bewegung aller Bevölkerung, Zunahme, Abnahme und Stillstand, im Allgemeinen und selbst örtlich durch die Faktoren: Gesundheit und Quantität der Arbeit und Gesundheit des Klimas bestimmen — keine Rücksicht genommen hat, obwohl es allein die Bewegung beherrscht und erklärt, versteht sich. Dauernd aber ist aus dieser ganzen, von Malthus hervorgerufenen Bewegung im Gebiete der Verwaltung der Bevölkerung eigentlich nur Ein Satz geblieben, den man gegenüber der Härte der ziffermäßigen Tabellendurchschnitte und anderseits in Harmonie mit der ganzen, von den Eingriffen der „Polizei" sich mehr und mehr befreienden Richtung der staatsbürgerlichen Gesellschaft gerne und allgemein annahm: daß der Staat am besten thue, wenn er sich gar nicht um die Bevölkerung kümmere. Malthus hatte diese Beseitigung der Verwaltung noch auf das Gewissen der Einzelnen zurückgeführt; die Neuern dagegen begründen sie einfach auf die Gesetze der Bewegung der Bevölkerung, und haben sich damit, aufrichtig gestanden, die Sache bequem gemacht. Denn diese Gesetze der Bewegung sind eben keine Gesetze, sondern Durchschnitte aus statistischen Beobachtungen,

Digitized by Google

und mithin nur Wirkungen der Ursachen, aus denen jene statistischen Thatsachen entstehen; und die Frage bleibt, ob dann der Staat als Verwaltung mit diesen Ursachen nichts zu thun haben solle. So weit nun diese Frage auftritt, so weit wird sie im Allgemeinen nur dahin beantwortet, wie es die frühere Zeit gethan (s. oben); die Verwaltung soll nicht unmittelbar eingreifen. Allein in der Ungewißheit, ob man dann die Verwaltung ganz ausschließen solle, bleibt man nach Mohls Vorgange dabei, die einzelnen der Bevölkerungspolitik angehörigen Maßregeln zu untersuchen, und mit Recht; nur schiebt man den Schwerpunkt der Sache mehr und mehr aus der Nationalökonomie und der socialen und administrativen Frage hinaus in die Statistik. Die Ergebnisse der letztern sind es, welche für den Kern der Sache seit 20 Jahren als wesentlich maßgebend erschienen. Die geschmackvollste Arbeit, welche diesen, alle Standpunkte in sich aufnehmenden und jeden einzelnen scharf beleuchtenden, aber zu keinem einheitlichen und organischen Princip für die Verwaltung gelangenden Standpunkt unserer Zeit wohl am besten und mit großer Umsicht darlegt, ist ohne Zweifel J. Gerstner, die Bevölkerungslehre (Grundlehre der Staatsverwaltung II. Bd. 1. Abth. 1864). Das Resultat ist, daß die Verwaltung im Ganzen den Gang der Dinge nicht ändern könne, und ebenso es auch mit Maßregeln für das Ganze nicht versuchen solle; daß dagegen einzelne Maßregeln ihren besondern Werth behalten. Wir stimmen dem natürlich bei. Aber der weitere Gesichtspunkt, daß die Bewegung der Bevölkerung von den gesellschaftlichen Ordnungen abhängt, daß die Bevölkerung der Geschlechtsordnung stabil ist, daß die ständische Ordnung in dem Grade mehr die Verminderung der Bevölkerung erzeugt, in welchem sie sich strengere Unterschiede bildet, und daß die staatsbürgerliche Ordnung die Vermehrung der niedern Classe und die Verminderung der höhern bedingt — alles auf die obigen Faktoren von Arbeit in Maß und Art zurückgeführt — wird erst künftig die Bevölkerungslehre zu einer organischen Wissenschaft machen, und sie von der Dienstbarkeit befreien, in der sie jetzt zur ziffermäßigen Statistik steht. Quetelet hat das in seinem Système social geahnt; möge es uns verstattet sein, diese Anschauung hier zu bestimmter wissenschaftlicher Formel zu gestalten.

## Die einzelnen Maßregeln und Aufgaben der Bevölkerungspolitik.

Es wird sich aus der obigen Darstellung ergeben haben, daß der Standpunkt, den die gegenwärtige Verwaltung in Beziehung auf die Bevölkerungspolitik einnimmt, ein wesentlich anderer als der des vorigen Jahrhunderts ist. Die Verwaltung will keine unmittelbare Einwirkung auf die Bewegung der Bevölkerung; sie soll nur noch die allgemeinen persönlichen und volkswirthschaftlichen Bedingungen, unter denen sich das richtige Maß der Bevölkerung von selbst herstellt, sichern. Die Frage nach der Ueber- und Untervölkerung (wie sie neulich Gerstner genannt hat) ist keine Frage für die Verwaltung, sondern eine statistisch-

Digitized by Google

theoretische Voraussetzung ihrer Thätigkeit, und diese Thätigkeit selbst scheint nun in Folge des obigen Standpunktes zu verschwinden. Es muß daher jetzt die Frage entstehen, ob denn die Verwaltung überhaupt noch bestimmte administrative Aufgaben der Bevölkerungspolitik haben kann?

Diese — bisher eigentlich nicht gestellte — Frage muß nun in folgender Weise beantwortet werden.

Es ist zuerst richtig, daß sich das wahre Maß und die wahre Vertheilung der Bevölkerung durch die großen organischen Gesetze der Bewegung der Bevölkerung von selbst regelt, und daß es vergeblich und falsch ist, auf den Gang dieser Gesetze einwirken zu wollen.

Die Aufgabe der Verwaltung beginnt dagegen erst bei den Formen, in denen sich diese Bewegung äußert. Diese Formen sind: die Ehen, die Kindererzeugung, die Einwanderung und die Auswanderung.

Die Verwaltung vermag es nun nicht, diese Erscheinungen in der Weise zu beherrschen, daß durch sie die Bewegung der Bevölkerung bestimmt und beherrscht werde. Allein sie vermag es, diese Erscheinungen so zu ordnen, daß in ihnen das Einzelinteresse mit dem Gesammtinteresse in Harmonie steht. Die Verwaltung, indem sie sich darauf beschränkt, muß im Uebrigen von dem Princip ausgehen, daß die Zunahme und richtige Vertheilung der Bevölkerung keine auf dieselbe speziell berechneten Maßregeln zulasse, sondern einzig und allein durch das Vorhandensein der allgemeinen Bedingungen der volkswirthschaftlichen Entwicklung erzeugt werde. Es gibt keine andere allgemeine Bevölkerungspolitik, als die, welche in der rationellen Verwaltung überhaupt gegeben ist.

Dagegen fordert jede jener einzelnen Erscheinungen ihr eigenes Recht, wie sie ihre eigene Geschichte hat. Es kann daher auch keine einheitliche Gesetzgebung über die Bevölkerungspolitik geben, und selbst die Wissenschaft derselben, sofern sie nicht wieder Bevölkerungslehre ist, hat nur die allen einzelnen Maßregeln gemeinschaftliche Auflösung derselben in jenes obige allgemeine Princip zum Inhalt.

Der geschichtliche Entwicklungsgang der administrativen Auffassung der Bevölkerungspolitik als Ganzes beruht nun ohne Zweifel auf dem allgemein durchgreifenden Satz, daß die Zahl der Bevölkerung erst dann Gegenstand der öffentlichen Thätigkeit wird, wenn die Staatsgewalt sich des Interesses bewußt wird, das sie an diesem Zahlenverhältniß hat. Das aber tritt nur in zwei Fällen ein. Erstlich da, wo es sich um die militärische Macht des Staats handelt, zweitens da, wo die Bevölkerung als Basis der volkswirthschaftlichen Kraft des Staats angesehen wird. Das erste fordert wieder eine militärische

Digitized by Google

Organisation, welche einen regelmäßigen Bedarf von Mannschaft für das Heer setzt. Das zweite will dagegen, daß die Steuereinnahme eine regelmäßige werde. Im ersten Fall fordert man die Vermehrung wegen der Macht, im zweiten wegen des Reichthums. Man muß nun sagen, daß die Bevölkerungspolitik, die wir unter den römischen Kaisern entstehen und seit dem 17. Jahrhundert mit Ludwig XIV wieder auftreten sehen, eine militärische ist; daß sie aber mit der Mitte des 18. Jahrhunderts eine volkswirthschaftliche wird. Bis zum 19. Jahrhundert aber bleibt in allen einzelnen Maßregeln noch immer der Gedanke maßgebend, daß die Verwaltung denn doch durch ihre Maßregeln wirklich auf die Bewegung der Bevölkerung einen wesentlichen Einfluß nehmen könne und solle. Erst mit dem 19. Jahrhundert verschwindet diese Hoffnung. Es ergibt sich daraus, daß, wie es die Natur der Sache fordert, die Bevölkerungspolitik stets dieselben Gebiete beibehält (Ehen, Kinder, Einwanderung, Auswanderung), daß sie aber ihre Maßregeln in Princip und Form in Beziehung auf dieselben wesentlich ändert. Bis zum 19. Jahrhundert will man jene Erscheinungen direkt erzeugen oder hindern; mit dem 19. Jahrhundert will man sie nur noch ordnen. Es hat daher die Bevölkerungspolitik in beiden Hauptstadien ihrer Entwicklung denselben formalen Inhalt, aber einen wesentlich andern Geist. Und eine richtige Darstellung derselben muß daher diesen Unterschied unbedingt festhalten und klar machen. Das ist es eigentlich, was wir für unsere Aufgabe halten. Der große Fehler, den Mohl begeht und dem Gerstner sich gleichfalls nicht entzogen hat, besteht darin, diesen Unterschied nicht erkannt und festgehalten zu haben. Dadurch ist ihre Darstellung bei aller Richtigkeit der einzelnen Angaben das, was man unpraktisch nennt; denn nur die Geschichte ist wahrhaft praktisch. Namentlich Gerstner verwechselt die obigen Formen der Bewegung und die volkswirthschaftlichen Gesetze derselben nur zu oft mit dem, was die Verwaltung ihrerseits in Beziehung auf jene Erscheinungen thut oder zu thun hat, und daher ist auch bei ihm die Darstellung des öffentlichen Rechts keine vollständige. Wir werden im Einzelnen darauf zurückkommen.

## I. Das öffentliche Eherecht.

### Begriff und Inhalt desselben.

(Die beiden Gebiete desselben, das Recht der Eheconsense und das Recht der Ehebeförderung. — Das historische Princip der Entwicklung dieses Rechts.)

Die Ehe ist die natürliche Quelle aller Bevölkerung. Alle Wünsche und Maßregeln, welche die Zu- und Abnahme der Bevölkerung betreffen,

Digitized by Google

müssen sich daher vor allen Dingen auf die Ehe beziehen. Sie muß zunächst und vor allem als das eigentliche Gebiet der Bevölkerungspolitik und alle andern als ihr untergeordnet angesehen werden. Das nun ist in der historischen Entwicklung der letztern auch wirklich der Fall. Nur ist dieß Verhältniß vermöge des allgemeinern Wesens der Ehe nicht so einfach; dieselbe enthält vielmehr eine Reihe von andern Beziehungen zugleich, und alle diese Beziehungen haben allerdings einen gewissen, mehr oder weniger direkten Einfluß auf die populationistische Bedeutung der Ehe. Es hat daher für die Theorie von jeher große Schwierigkeit gehabt, die Ehe und das Eherecht einmal aus dem reinen Standpunkt der Bevölkerungspolitik zu betrachten, obwohl die Gesetzgebung dieß recht wohl verstanden hat. Wir finden vielmehr in der Theorie eine fast durchgreifende Vermengung der verschiedensten Dinge, selbst wo es sich um die specielle Beziehung der Ehe zur Bevölkerung handelt, und daher auch keine klare Uebersicht über das, was wir das System des öffentlichen Eherechts nennen. Trotz der Abneigung unserer Zeit, bei entschiedener Forderung nach definitiven Resultaten in *allen* andern Wissenschaften feste Begriffsbestimmungen gerade in der Staatslehre annehmen zu wollen, müssen wir dennoch darauf bestehen, daß man auch hier dieselben anerkenne. Denn ohne sie gibt es nun einmal keine Wissenschaft.

Die Ehe ist zuerst ein physiologisches, dann ein ethisches und endlich ein privatrechtliches Verhältniß. Das erste enthält die organische Einheit der Einzelnen durch das natürliche Element des Geschlechts, das zweite dieselbe durch das geistige Element des psychischen Lebens, das dritte diese Einheit durch die Gemeinschaft des rechtlichen Willens beider, als Persönlichkeit selbständiger Ehegatten. Derjenige Theil dieser Gemeinschaft, der das wirthschaftliche Leben umfaßt, bildet den volkswirthschaftlichen Begriff der Hauswirthschaft. Alle diese Verhältnisse, dem Begriffe der Ehe inwohnend, sind allerdings von höchster und unbezweifelter Wichtigkeit, aber sie gehören der Bevölkerungslehre *nicht* an; viel weniger der Bevölkerungs*politik*. Es hat das sehr bestimmte Gebiet der letztern in hohem Grade verwirrt, daß die Theorie sich verpflichtet geglaubt hat, jedesmal über jene großen Fragen zu reden, sowie es sich um die Ehe als Theil der Bevölkerungslehre gehandelt hat. Man muß, will man mit der letztern zu einem faßbaren Resultat gelangen, sich darüber einig werden, daß man innerhalb der Bevölkerungspolitik die Ehe eben nur von dem Standpunkte aus behandeln soll, von dem sie der Frage *nach den Maßregeln angehört*, welche die Verwaltung *vermöge ihrer Bestimmungen* über die Ehe für die *Zunahme oder Abnahme der Bevölkerung* ergreift. Die Ehe

Digitized by Google

als Gegenstand der Bevölkerungspolitik gehört nur mit diesen Bestimmungen der letztern an; und die Gesammtheit der hierauf bezüglichen Bestimmungen nennen wir das öffentliche Eherecht.

Steht diese Beschränkung fest, so ergeben sich zunächst zwei wesentlich verschiedene Gebiete dieses öffentlichen Eherechts (oder des geltenden Eherechts im Verhältniß zur Bevölkerungspolitik) und nicht eines, wie man bisher angenommen hat. Es frägt sich nämlich offenbar zuerst, ob die in der Ehe enthaltene Gründung einer Familie als Grundlage aller Bewegung der Bevölkerung der ganz freien Selbstbestimmung der Gatten überlassen oder einer Zustimmung der Gemeinschaft unterworfen werden soll; — es frägt sich aber zweitens, ob die Gemeinschaft direkte Maßregeln zur Beförderung der Ehen ergreifen soll, um durch die Ehen die Bevölkerung zu vermehren. Es ist durchaus falsch, nur das letztere als Gegenstand dieses Theiles der Bevölkerungspolitik aufzustellen. Im Gegentheil ist der erste Theil nicht bloß derjenige, der am ersten entsteht und seiner Natur nach ewig dauern wird, sondern derselbe ist auch praktisch unendlich viel wichtiger als der zweite. Das wirklich geltende öffentliche Eherecht enthält daher auch zu allen Zeiten die Gesammtheit von Bestimmungen, welche in einem gegebenen Zeitpunkte für beide Gebiete des öffentlichen Eherechts gelten. Diese beiden Gebiete nennen wir nun das öffentliche Recht der Eheconsense und das öffentliche Recht der Ehebeförderung. Und beide müssen daher als ein Ganzes betrachtet werden.

Ohne Zweifel ist nun dieß Ganze zugleich ein inneres, das heißt, es ist seinem Wesen nach ein System. Es ist daher das dieses System in den verschiedenen Zeiten beherrschende Princip festzustellen, da sowohl das Verständniß des letztern als des erstern bisher mangelt.

Die öffentlich rechtlichen Bestimmungen über beide Gebiete des öffentlichen Eherechts nämlich gehen naturgemäß von der Gemeinschaft selbst aus. Sie werden daher auch natürlich von der Gestalt, der Ordnung, dem Lebensprincip eben dieser Gemeinschaft bestimmt und beherrscht sein. Sie werden daher einen immanenten Theil des Rechts derselben bilden. Dieß Recht der Gemeinschaft aber ist seinerseits wieder nothwendig der Ausdruck der Gesellschaftsordnung, welche sich ihre Gemeinschaft oder ihren Staat bildet. Und wie wir daher im Allgemeinen sagen, daß jede Gesellschaftsordnung eine nur durch ihr eigenes Wesen verständliche Verwaltung sich erzeugt, so hat auch jede Gesellschaftsordnung das ihr eignende, auf ihr beruhende Eherecht überhaupt und speciell das ihr entsprechende öffentliche Eherecht gebildet. Jedes positive öffentliche Eherecht, oder speciell jedes Eheconsens- und jedes Ehebeförderungs-

Digitized by Google

und Verbotsrecht muß daher auf die gesellschaftliche Grundlage zurückgeführt und durch sie erklärt werden; denn der Staat ist wesentlich der persönliche Vertreter der gesellschaftlichen Organisation. Man wird bei genauerer Betrachtung sogar finden, daß jede Gesellschaftsordnung nicht bloß ihre eigenthümliche rechtliche, sondern auch ihre eigenthümlich ethische Auffassung der Ehe hat, die, durch das Unwandelbare im Wesen der Persönlichkeit an sich unwandelbar gegeben, dennoch stets den Ausdruck des Geistes der Gesellschaftsordnung in einem hochwichtigen Punkte bildet. Und somit wird es denn auch wohl nicht bezweifelt werden, daß endlich auch die Geschichte des Eherechts im Allgemeinen und die Geschichte des öffentlichen Eherechts im Besondern nur auf der historischen Entwicklung der Gesellschaftsordnung beruhen kann.

Dies nun ist unser Standpunkt. Wir müssen die bisherige Behandlung des Gegenstandes deßhalb für eine einseitige halten. Das Folgende soll den Versuch machen, die organische Auffassung an die Stelle der kritisch-administrativen zu setzen, wie sie gegenwärtig noch vorliegt.

Wir haben den obigen Standpunkt hervorgehoben, weil für die bisherige Behandlung des öffentlichen Eherechts zwei Dinge charakteristisch sind; zuerst der Mangel einer historischen Auffassung, und dann die höchst einseitige Behandlung des Rechts der Eheconsense. Das was die historische Behandlung vertritt, besteht in dem einfachen Anführen historischer Beispiele, namentlich aus dem römischen Recht, mit dem Montesquieu voranging, das aber schon bei Süßmilch wieder in den Hintergrund tritt, bei Justi ganz verschwunden ist. Die spätere, gegenwärtig namentlich bei Roscher vorhandene Form bloßer Sammlungsnotizen hat natürlich wenig wissenschaftlichen Werth. — Den Grund daher, daß man das ganze so wichtige Gebiet der Eheconsense, das ja doch unzweifelhaft hieher und weder in das Privatrecht noch in die Polizei gehört, so einseitig behandelt hat, weiß ich nur darin zu suchen, daß man überhaupt unter Bevölkerungspolitik vermöge des ganzen Ganges ihrer theoretischen Entwicklung eben nur die polizeilichen Maßregeln zur Vermehrung der Bevölkerung gesehen, und daß die auf den Durchschnittsrechnungen beruhende neuere Bevölkerungslehre überhaupt keinen Anlaß gefunden hat, sich mit dieser, dem positiven Recht angehörigen Seite der Frage zu beschäftigen. Man kann daher sagen, daß schon seit Justi die ganze Lehre von den Eheconsensen nur als Darstellung der Heirathsverbote auftritt, und daher mit den letztern verschwinden würde, obwohl das Recht der Eheconsense bestehen bleibt. Es kommt mithin darauf an, dem letztern seine dauernde Stellung zu sichern. Dieß kann aber nur auf Grundlage historischer Auffassung geschehen.

Digitized by Google

## Wesen des öffentlichen Rechts der Eheconsense.

(Dasselbe muß als ein, in der Gesellschaftsordnung begründetes System betrachtet werden. Daher sind die vier Hauptformen desselben zu unterscheiden: das öffentliche Recht der Geschlechtsordnung, der ständischen Ordnung, der polizeilichen Epoche, und der staatsbürgerlichen Gesellschaft.)

Scheidet man nun die Eheconsense von den populationistischen Beförderungsmitteln der Ehe, so beruhen die ersteren darauf, daß das Eingehen der Ehe ihrem Inhalte und ihren Folgen nach an sich ein öffentlicher Akt ist. Sie ist es theils durch das Austreten aus der Familie und das Gründen einer neuen; sie bildet neue, über die Ehegatten hinausgehende Rechtsverhältnisse; sie erzeugt Verpflichtungen der Gemeinschaft, und mit diesen das natürliche Recht der letzteren, einen Einfluß auf das Eingehen der Ehe zu üben, und wird damit selbst ein Theil des öffentlichen Rechts. Dieß Recht aber ist innig mit den Elementen der öffentlichen Ordnung selbst verschmolzen, die wir in Familie, Beruf, Besitz und persönlicher Freiheit finden. Jede Berechtigung der Gemeinschaft, die Eingehung der Ehe bestimmen zu wollen, muß den Rechtstitel für diese Beschränkung der persönlichen Freiheit in dem Wesen der Gemeinschaft selbst finden. Mit diesem ändert sich daher sowohl dieser Rechtstitel als der Inhalt jener Bestimmungen, und so entsteht das *System der öffentlich-rechtlichen Eheconsense*, das wir kurz charakterisiren werden.

Dieß nun hat zunächst drei große Grundformen. Es gibt ein Recht der Eheconsense der Geschlechterordnung, der ständischen Ordnung und der staatsbürgerlichen Gesellschaftsordnung. Allein es ist auch hier festzustellen, daß diese drei Formen dieses Rechts so wenig scharf von einander geschieden sind, wie die socialen Grundformen, auf denen sie ruhen. Es ist auch hier vielmehr der Satz durchgreifend, daß, wie erst alle drei Grundformen *zugleich* den vollen Organismus der Gesellschaft bilden, so auch das Recht der Eheconsense jeder folgenden Form das der vorhergehenden so weit in sich *aufnimmt*, als es nicht mit ihrem Princip in Widerspruch steht. Das gegenwärtig geltende System ist daher kein einfaches, sondern besteht aus der Verschmelzung der früheren Rechte zu einem, durch das Princip der staatsbürgerlichen Freiheit modificirten Ganzen, und der Gang der Geschichte dieses Rechts ist daher eben diese organische Verschmelzung aller drei Grundformen durch die Macht der Principien, welche die Gegenwart beherrschen. Wir werden daher jeden Theil für sich bis zu derjenigen Gestalt bezeichnen, welche er durch seine Aufnahme in unsere Gesellschaftsordnung empfangen hat.

Digitized by Google

## 1) Das öffentliche Eherecht der Geschlechterordnung.

(Das väterliche Consensrecht und der neue Charakter desselben. — Das Hagestolzenrecht.)

Das öffentliche Eherecht der Geschlechterordnung beruht darauf, daß nicht der Einzelne, sondern die Familie als öffentlich rechtliche Persönlichkeit gilt. Das erzeugt zwei Folgen, welche zum Theil in der Sitte, zum Theil aber auch in förmlichen Gesetzen zur Erscheinung kommen. Die erste ist die, daß die Bewilligung des Familienhauptes die unbedingte Voraussetzung der Eingehung der Ehe ist. Eine Ehe *ohne* dieselbe ist vollkommen unmöglich. Die zweite Folge aber ist die, daß der Einzelne, so wie er selbständig ist, die *Pflicht* hat, eine Ehe einzugehen. Der juristische Ausdruck der individuellen Selbständigkeit ist darnach das sui juris esse; der sociale Ausdruck dagegen ist, daß jeder homo sui juris als pater familias betrachtet wird. Die Ehelosigkeit ist daher nicht im Widerspruch mit dem Wunsche, die Bevölkerung wachsen zu sehen, sondern vielmehr im Widerspruch mit dem innersten Princip der Geschlechterordnung, die eben eine einzeln stehende Persönlichkeit überhaupt nicht anerkannte, sondern nur die Familie. Aus der Geschlechterordnung geht daher jenes eigenthümliche Rechtsverhältniß hervor, das wir das „Hagestolzenrecht" nennen. Dasselbe hängt *nicht* mit der Bevölkerungsfrage, sondern mit dem Principe der Geschlechterordnung zusammen; das Kinderrecht (siehe unten) tritt erst später aus ihm eignenden Gründen hinzu. Die Nichtverheirathung des Mannbaren ist ein Bruch der gesammten gesellschaftlichen Ordnung, und der Staat hält sich daher für vollkommen berechtigt, die Verehelichung gesetzlich zu erzwingen, oder doch dieselbe mit großen Nachtheilen zu belegen. So war es schon in Sparta und Athen, und denselben Standpunkt finden wir bei den Römern durchgeführt, die freilich ihrerseits das ganze Eheweſen wie alles andere wesentlich vom juristischen Gesichtspunkt aus in der Theorie behandeln. Die germanische Welt, die die Geschlechterordnung nie ganz bei sich aufgegeben, aber auch seit der Völkerwanderung nie ganz hat festhalten können, hat nun die obigen Grundsätze allmählig umgestaltet. Das Recht zum Eheconsens von Seiten des Familienhauptes ist allerdings grundsätzlich beibehalten, allein durch die Lehren der Kirche modificirt; es *kann* eine Ehe geben ohne Consens, und der Consens hört auf, mit der *Mündigkeit* Bedingung der Ehe zu sein. Das Rechtsverhältniß der Hagestolzen lebt im Verständniß der Germanen fort, allein durch seinen Widerspruch mit dem Princip der freien Persönlichkeit geht es, wenn auch nur allmählig, unter, um so mehr, als die administrative Ehebewilligung (siehe unten)



Digitized by Google

## Wesen des öffentlichen Rechts der Eheconsense.

(Dasselbe muß als ein, in der Gesellschaftsordnung begründetes System betrachtet werden. Daher sind die vier Hauptformen desselben zu unterscheiden: das öffentliche Recht der Geschlechtsordnung, der ständischen Ordnung, der polizeilichen Epoche, und der staatsbürgerlichen Gesellschaft.)

Scheidet man nun die Eheconsense von den populationistischen Beförderungsmitteln der Ehe, so beruhen die ersteren darauf, daß das Eingehen der Ehe ihrem Inhalte und ihren Folgen nach an sich ein öffentlicher Akt ist. Sie ist es theils durch das Austreten aus der Familie und das Gründen einer neuen; sie bildet neue, über die Ehegatten hinausgehende Rechtsverhältnisse; sie erzeugt Verpflichtungen der Gemeinschaft, und mit diesen das natürliche Recht der letzteren, einen Einfluß auf das Eingehen der Ehe zu üben, und wird damit selbst ein Theil des öffentlichen Rechts. Dieß Recht aber ist innig mit den Elementen der öffentlichen Ordnung selbst verschmolzen, die wir in Familie, Beruf, Besitz und persönlicher Freiheit finden. Jede Berechtigung der Gemeinschaft, die Eingehung der Ehe bestimmen zu wollen, muß den Rechtstitel für diese Beschränkung der persönlichen Freiheit in dem Wesen der Gemeinschaft selbst finden. Mit diesem ändert sich daher sowohl dieser Rechtstitel als der Inhalt jener Bestimmungen, und so entsteht das *System der öffentlich-rechtlichen Eheconsense*, das wir kurz charakterisiren werden.

Dieß nun hat zunächst drei große Grundformen. Es gibt ein Recht der Eheconsense der Geschlechterordnung, der ständischen Ordnung und der staatsbürgerlichen Gesellschaftsordnung. Allein es ist auch hier festzustellen, daß diese drei Formen dieses Rechts so wenig scharf von einander geschieden sind, wie die socialen Grundformen, auf denen sie ruhen. Es ist auch hier vielmehr der Satz durchgreifend, daß, wie erst alle drei Grundformen *zugleich* den vollen Organismus der Gesellschaft bilden, so auch das Recht der Eheconsense jeder folgenden Form das der vorhergehenden so weit in sich *aufnimmt*, als es nicht mit ihrem Princip in Widerspruch steht. Das gegenwärtig geltende System ist daher kein einfaches, sondern besteht aus der Verschmelzung der früheren Rechte zu einem, durch das Princip der staatsbürgerlichen Freiheit modificirten Ganzen, und der Gang der Geschichte dieses Rechts ist daher eben diese organische Verschmelzung aller drei Grundformen durch die Macht der Principien, welche die Gegenwart beherrschen. Wir werden daher jeden Theil für sich bis zu derjenigen Gestalt bezeichnen, welche er durch seine Aufnahme in unsere Gesellschaftsordnung empfangen hat.

Digitized by Google

## 1) Das öffentliche Eherecht der Geschlechterordnung.

(Das väterliche Consensrecht und der neue Charakter desselben. — Das Hagestolzenrecht.)

Das öffentliche Eherecht der Geschlechterordnung beruht darauf, daß nicht der Einzelne, sondern die Familie als öffentlich rechtliche Persönlichkeit gilt. Das erzeugt zwei Folgen, welche zum Theil in der Sitte, zum Theil aber auch in förmlichen Gesetzen zur Erscheinung kommen. Die erste ist die, daß die Bewilligung des Familienhauptes die unbedingte Voraussetzung der Eingehung der Ehe ist. Eine Ehe *ohne* dieselbe ist vollkommen unmöglich. Die zweite Folge aber ist die, daß der Einzelne, so wie er selbständig ist, die *Pflicht* hat, eine Ehe einzugehen. Der juristische Ausdruck der individuellen Selbständigkeit ist darnach das sui juris esse; der sociale Ausdruck dagegen ist, daß jeder homo sui juris als pater familias betrachtet wird. Die Ehelosigkeit ist daher nicht im Widerspruch mit dem Wunsche, die Bevölkerung wachsen zu sehen, sondern vielmehr im Widerspruch mit dem innersten Princip der Geschlechterordnung, die eben eine einzeln stehende Persönlichkeit überhaupt nicht anerkannte, sondern nur die Familie. Aus der Geschlechterordnung geht daher jenes eigenthümliche Rechtsverhältniß hervor, das wir das „Hagestolzenrecht" nennen. Dasselbe hängt *nicht* mit der Bevölkerungsfrage, sondern mit dem Principe der Geschlechterordnung zusammen; das Kinderrecht (siehe unten) tritt erst später aus ihm eignenden Gründen hinzu. Die Nichtverheirathung des Mannbaren ist ein Bruch der gesammten gesellschaftlichen Ordnung, und der Staat hält sich daher für vollkommen berechtigt, die Verehelichung gesetzlich zu erzwingen, oder doch dieselbe mit großen Nachtheilen zu belegen. So war es schon in Sparta und Athen, und denselben Standpunkt finden wir bei den Römern durchgeführt, die freilich ihrerseits das ganze Eheweſen wie alles andere wesentlich vom juristischen Gesichtspunkt aus in der Theorie behandeln. Die germanische Welt, die die Geschlechterordnung nie ganz bei sich aufgegeben, aber auch seit der Völkerwanderung nie ganz hat festhalten können, hat nun die obigen Grundsätze allmählig umgestaltet. Das Recht zum Eheconsens von Seiten des Familienhauptes ist allerdings grundsätzlich beibehalten, allein durch die Lehren der Kirche modificirt; es *kann* eine Ehe geben ohne Consens, und der Consens hört auf, mit der *Mündigkeit* Bedingung der Ehe zu sein. Das Rechtsverhältniß der Hagestolzen lebt im Verständniß der Germanen fort, allein durch seinen Widerspruch mit dem Princip der freien Persönlichkeit geht es, wenn auch nur allmählig, unter, um so mehr, als die administrative Ehebewilligung (siehe unten)



Digitized by Google

mit dem Auftreten der polizeilichen Verwaltung sich mehr und mehr Raum verschafft. Die Rechtsbestimmungen über den Eheconsens der Familie haben daher ihren socialen Charakter verloren, und sind ganz in das Privatrecht übergegangen. Aber auch hier hat der Gedanke der freien Selbständigkeit durchgegriffen, und der elterliche Eheconsens ist nicht mehr die rechtlich-absolute Bedingung, sondern hat vielmehr den Charakter eines vormundschaftlichen Aktes, weßhalb denn auch zum großen Theil die Vorschriften der vormundschaftlichen Verwaltung auf dieselbe angewendet werden. Von dem ganzen öffentlichen Eherecht der Geschlechterordnung ist daher in der staatsbürgerlichen Gesellschaft eigentlich nur der Satz übrig geblieben, daß der Vater in Beziehung auf den Eheconsens der natürliche Vormund seines Kindes ist. Und das ist wohl der erste Grund, weßhalb die Lehre vom Eheconsens ganz aus den Staatswissenschaften überhaupt, und speziell aus der Bevölkerungslehre verschwunden ist, obwohl sie ihre Stelle mit Recht darin fordern darf. — Die Grundsätze, welche in Sparta galten, beruhen auf dem von Plutarch (Lykurg 25) so gut ausgesprochenen Satze: „*τους πολίτας μη βουλεσθαι, μηδ' επίστασθαι κατ' ίδιαν ζην.*“ (S. Herrmann, Griechisches Alterthum, I. 27 und Montesquieu, V. 2.) Das athenienſische Eherecht bei Herrmann ib. §. 119. Die *ασχισία* ist der griechische gesellschaftliche Begriff der Familie (s. namentlich Note 12.) — Aristoteles hat in seiner Weise die ganze Frage vom rein politischen Standpunkt, speziell in ihrer Beziehung zur Verfassung aufgefaßt, und vielleicht ist der bezeichnete Abschnitt (Pol. II. Capitel 6) der bedeutendste seines ganzen Werkes. Wie viel Jahrhunderte haben wir gebraucht, um auch nur so viel von der Bedeutung des Erbrechts und der Vertheilung des Besitzes, namentlich in den Händen der Frauen, zu erkennen, als dieser Mann schon damals zu sagen verstand! Und wie tief muß die Umgestaltung unserer Staatswissenschaft noch gehen, ehe wir ihn nur erst wieder vollständig erreichen! Noch immer sind wir in unserer Wissenschaft nicht viel weiter, als bis zu der schon von Montesquieu ausgesprochenen, von der deutschen Wissenschaft im vorigen Jahrhundert aufgenommenen Erkenntniß, daß das Uebermaß des Grundbesitzes in Einer Hand auch für die Bevölkerung schädlich sei, was schon Moser (Landeshoheit in Polizeisachen, S. 30 und 31) so kräftig ausspricht, und was dann von andern wie Winkler (Verkleinerung der Bauerngüter Seite 56), Berg (Staatswissenschaftliche Versuche, II. 22, und dessen Polizeirecht, Buch III. 2. 2) wiederholt wird, ohne zu einem systematischen Verständniß zu kommen. Hat doch auch das, was in meiner Geschichte der socialen Bewegung (Bd. I., Einleitung) über die

Digitized by Google

organische Bedeutung des Besitzes gesagt und nachgewiesen wird, für die Staatswissenschaft bisher keine weiteren Forschungen hervorgerufen! Das Geschlechterrecht der germanischen Eheconsense unterscheidet sich indeß wesentlich von der alten Welt dadurch, daß der Sohn freier ist, während die Tochter völlig in der patria potestas steht, und „weggegeben" wird. Eine juristische Formulirung empfängt dagegen das germanische Recht erst mit dem Lehnsrechte, und dem Kampfe, den das spätere öffentliche Eherecht gegen dasselbe erhebt, und der dem letzteren seine so merkwürdige Doppelgestalt gegeben hat. Nur im Hagestolzenrecht erhält sich noch das alte Geschlechterrecht. Der Grundgedanke der letzteren, daß nicht der Einzelne, sondern erst die Familie die staatliche Persönlichkeit ist, erscheint in vielen aber dennoch vereinzelten Erscheinungen, wie in dem Princip vieler Stadtrechte, daß die Verheirathung zu den öffentlichen Aemtern, zum Meisterrechte und andern Ehrenstellen Bedingung sein solle. Freilich verlor sich dadurch das Bewußtsein, daß es sich hier um eine sociale Frage handle, und diese wie so manche andere Sache sind vollständig in die eigentliche Jurisprudenz, wo sie durch Wernher (Dissert. de jure Hagestolziatus, 1724) und besonders durch Ludewig zu einem eigenen juristischen Gebiet wird (De Hagestolziatu, 1727), später Freytag (Hagestolziatus ex antiquitate illustratus, 1786), während sie fast gleichzeitig in dem Rechtssysteme ihren Platz findet. (Selchow, Elem. pr. Germ., S. 290; Runde, deutsches Privatrecht, 559.) Das Hagestolzenrecht verschwindet mit dem Anfange des vorigen Jahrhunderts, theils durch ausdrückliche Gesetze wie in Brandenburg 1731, Braunschweig-Wolfenbüttel 1727, aufgehoben (Berg, Polizeirecht, Bd. III. 2. 2, S. 25), theils ist es „heutzutage größtentheils abgekommen und wird meist noch unter den Bauern (den Resten der Geschlechterordnung!) und Leibeignen (übergegangen auf die Grundherrschaft) in einigen Orten angetroffen." (Fischer, Cameral- und Polizeirecht, I. §. 569.) Doch will Süßmilch noch die Hagestolzen nicht dulden (Cap. II. §. 233), und noch Luden in seinem Handbuch der Staatsweisheit oder Politik (I. 404) sie bestrafen. Gerstner (S. 214) hält es noch für gut, diese Vorstellungen zu bekämpfen. — Hugo Grotius trägt dann die Frage nach dem Recht des väterlichen Consenses ins Naturrecht hinüber, und seine Ansicht darf als diejenige angesehen werden, durch welche sich das neue staatsbürgerliche Princip des vormundschaftlichen Consensrechts des Vaters von dem alten strengen des Geschlechterrechts scheidet. „Quod autem a Romanis aliisque constitutum est, ut quaedam nuptiae quia consensus patris defuit, irritae sint, non ex natura est, sed ex juris conditorum voluntate," (de Jure Belli et Pacis, II. V. 10). Dann:

Digitized by Google

conjugia contrahere cum populo negari non potest, nisi delictum praecesserit (II. 11. 21). Dabei erkennt er das kirchliche Eherecht vollkommen an. Von da an verschwindet der alte Standpunkt, ohne daß man ihn eigentlich recht verstanden hätte. Die Frage dagegen nach der Ehe zwischen Freien und Unfreien bleibt; sie gehört aber eigentlich nicht ins Geschlechterrecht, sondern in das ständische Eherecht, bei welchem wir darauf zurückkommen.

## II. Das öffentliche Eherecht der ständischen Ordnung.

(Die drei Formen und Stadien derselben bis zur neueren Zeit: das Eherecht der ständischen Unterschiede, des ständischen Besitzes (Lehurecht), und des ständischen Berufes.)

Das öffentliche Eherecht der ständischen Ordnung ist nicht wie das der Geschlechterordnung ein an sich einfaches. Es erscheint vielmehr als ein zum Theil sehr ausgebildetes System von Rechtssätzen, und dieß System beruht auf den drei Elementen, welche den Inhalt der ständischen bestimmen, dem Elemente der Freiheit, dem Elemente des ständischen Besitzes, und dem des eigentlichen Berufes. Jedes dieser Elemente hat sein Eherecht erzeugt, und hat daher auch seine eigene Geschichte; von dieser Geschichte aber ist nur ein dem Umfange nach sehr geringer Theil in die staatsbürgerliche Ordnung übergegangen.

### 1) Das öffentliche Eherecht zwischen Freien und Unfreien. Das reine ständische Eherecht.

Die Frage nach dem Rechte der Ehe zwischen Freien und Unfreien gehört erst dem germanischen Recht. Der römische Begriff der Sklaverei schloß natürlich die Ehe zwischen dem Ingenuus und servus aus, und sowohl die Pandekten als Constantin (l. 3. 7. Cod. de incest. et inut. nuptiis 5. 5) und ihnen gemäß selbst Justinian (l. 28. Cod. de nupt. 5. 4) sagen einfach „cum ancillis non potest esse nuptium.“ Allein das germanische Recht kennt zwar Unfreie, aber keine Sklaven, und die Ehe ist gleich anfangs eine christliche Institution. Damit entstand die Frage, ob hier eine Ehe stattfinden könne. Obgleich nun die alten strengen Geschlechter lange aufgelöst waren, blieb der Geschlechterstolz lebendig. „Claritas generis,“ sagt die Lex Wisig. V. 7. 17, bei der generosa nobilitas „sordescit commixtione abjectae conditionis,“ darum sollen solche Heirathen „verboten“ sein; man sieht deutlich den Einfluß der römischen Bestimmungen des Cod. Theod. („clara nobilitas indigni consortii foeditate inlescit“ T. p. m. 596. ed. Lugd. 1593).

Digitized by Google

Dieß Verbot läßt aber im Grunde das Verhältniß nach einer solchen Ehe unentschieden. Daher treten andere Gesetze viel bestimmter auf. Der Zorn der Geschlechter fordert bei den Longobarden den Tod bei der Frau (L. Longobard. II. 9. 2. et illam, quae servo fuerit consortiens, habeant parentes potestatem occidendi — und thun sie es nicht, so soll der Gastaldus Regis sie zu den ancillis geben). Die Ripuarier lassen die Ehe bestehen, aber der Mann wird leibeigen mit seinem Weibe (L. IX. T. 58). Die Lex Salica XXVII. 6. ist mit einer Buße von 111 solidis gegen den Herrn der ancilla zufrieden. Die Sachsen, bei denen das Geschlechterprincip sich am durchgeführtesten ausgeprägt zeigt, sagen: Nobilis nobilem ducat uxorum, liber liberam, libertus conjugator libertae, servus ancillae — wer aber ein Weib aus der höheren Ordnung nimmt, „cum vitae suae damno componat." Das war der Standpunkt, den noch Reginhardt (de mir. S. Alex. Cl. op. Langebeck Script. R. Dan. II. 39, vergl. dazu Adam. Bremensis Hist. Eccl., Cap. V. p. 7. 8.) als geltendes Recht jener Zeit des 12. und 13. Jahrhunderts im Norden Deutschlands aufführt, während im Süden schon mildere Ansicht waltet. Schon die Capitularien sprechen die Gültigkeit des Satzes aus: „Quod Deus junxit homo non separet" gegenüber den Scheidungen, welche die Herren über die Ehe ihrer servi vornahmen, und erkannten die Gültigkeit der Ehe (etiamsi diversos dominos habeant, Cap. add. III. Bal. p. 806). Vergl. Laboulaye, Condition des femmes, p. 327—330 und unten. Diese letztere zeigt sich nun vorzüglich in den standesmäßigen Ehen in ihrem Recht, die sich eben nur auf die ständischen Unterschiede der Freiheit der Persönlichkeit beziehen; Grundsatz ist hier bekanntlich, daß die Kinder der „ärgeren Hand" folgen und zwar hat das den doppelten Sinn eines socialen Rechts für den persönlichen Stand und eines wirthschaftlichen für das Erbrecht. Die Kinder können nicht das väterliche Erbe erwerben, namentlich da nicht, wo die Mutter unehelicher Geburt war (Vitriar. Illustr. L. III. T. XX. §. 74). Alle diese Vorstellungen treten nun alsbald in schroffen Gegensatz zu dem Princip des Sacraments der Ehe einerseits, der Freiheit der Ehe andererseits (Hugo Grotius, s. oben). Beide forderten mit gleichem Nachdruck die Aufhebung der Rechtsungültigkeit der Ehe zwischen verschiedenen Standesgliedern. Der Streit über diese Frage ist ein sehr lebhafter und wird mit allen Waffen der Gelehrsamkeit geführt, bis sich der Begriff der „Mißheirathen" feststellt und von dem der „verbotenen Heirathen" scheidet. Pfeffinger hat ziemlich die ganze Literatur über diese Frage bis zum 18. Jahrhundert aufgeführt. (Vitr. Illustr. III. T. XX. §. 74) Mit diesem Unterschiede tritt dann der Rechtssatz ein, daß durch den

Digitized by Google

Standesunterschied keine Heirath überhaupt ungültig, sondern nur das Erbrecht der Kinder beschränkt werde, was dann gleichfalls allmählig von dem Vermögen überhaupt nur noch auf das Lehngut übergeht, und dadurch die Mißheirath zu einem Begriffe des lehnrechtlichen Eherechts macht. Wie hartnäckig aber sich die strenge deutsche Geschlechterauffassung gegen diesen Satz, der in der That das Connubium für die ständischen Unterschiede herstellt, gesträubt hat, sieht man nirgends deutlicher als aus Vitriarius und seinem Illustrator, dem gewaltigen Gelehrten Pfeffinger. Der letztere, nachdem er alle Citate für und gegen die Freiheit der Ehe aufgeführt, und in der andern Stelle eine förmliche Politik des ständischen Eherechts gegeben, kommt zu dem Schlusse: „Nobilis cum Ignobili legitimum esse matrimonium arbitror (doch nur arbitror! 1731) natusque inde liberos iisdem gaudere praerogativis quibus alias libri ex aequali thoro" wohlverstanden, wenn nicht bestimmte Gesetze (consuetudo, vel lex provincialis) entgegen stehen. Es dauerte also lange, ehe die heutige Idee der Gleichheit dem Princip der Freiheit in der Ehe folgte, bis endlich die erstere mit der staatsbürgerlichen Gesellschaft, vorzüglich aber mit dem Unterschiede des Lehnsbesitzes vom bürgerlichen Besitz verschwand und die rechtlichen Folgen der Ungleichheit bei völliger Freiheit in der Ehe nur noch in den fürstlichen Häusern (morganatische Ehe, Recht der Zustimmung des regierenden Hauptes) sich erhalten, und zu einem Theile des Staatsrechts werden. Wie sehr bedauern wir, daß Laboulaye in seiner gekrönten Preisschrift (Rech. sur la Condition civile et politique des femmes 1842) nicht auch das ständische Connubium und dessen Geschichte in das Frauenrecht einbezogen und sich einfach an die Folgen der ungleichen Ehe für die Erbtheilung gehalten hat. Er hätte mit seinem großen Blick gewiß Bedeutendes geleistet. Wie richtig beurtheilt er den Geist des deutschen Volkes und Rechts in dem vorigen Jahrhundert: „En Allemagne la fusion des différentes classes de la nation ne s'est jamais complètement faite; la feodalité, affaiblie par le droit romain, s'est conservée neanmoins dans les privilèges et les coutumes de la noblesse; la bourgeoisie s'est cantonnée dans une législation speciale, en partie de droit romain et de droit contumier; les paysans ont conservé des coutumes qui ne sont celles ni des nobles ni des bourgeois" und erst Napoleon hat diesen Zustand gebrochen (S. 308. 309). Nur daß es in Frankreich bis zum 19. Jahrhundert genau eben so aussah, trotz seiner Bemerkung S. 309. — Jedenfalls werden die obigen Andeutungen genügen, um darzuthun, daß die sociale Geschichte des Connubiums im germanischen Europa noch zu schreiben ist. Auch das Folgende hat nur den Werth auf die

Digitized by Google

hervorragenden Punkte hinzuweisen. Aus der innern Behandlung ist mit der staatsbürgerlichen Periode die ganze Frage und leider mit ihr das historische Bewußtsein ziemlich gründlich verschwunden. Wir begegnen ihr nur noch im reinen bürgerlichen Rechte.

### 2) Das öffentliche Eherecht des Lehnwesens.

Es versteht sich von selbst, daß dieser Theil des öffentlichen Eherechts nicht anders von den beiden folgenden geschieden werden kann, als indem man ihn zurückführt auf das dem Lehnswesen zum Grunde liegende eigenthümliche Moment; und das ist eben der Besitz des Lehnsgutes. Ein Eheconsens des Lehnswesens als solcher ist daher nur insofern denkbar, als der Besitz des Vasallen die Eingehung einer Ehe von seiner Seite von dem Willen des Lehnsherrn dadurch abhängig macht, daß die Ehe selbst als Bedingung der Erfüllung derjenigen Verpflichtungen erscheint, die der Vasall mit dem Gute selbst übernommen hat. Und hier muß man in dem allgemeinen Ausdruck Lehnsherr zwei wesentlich verschiedene Verhältnisse unterscheiden.

Das erste ist das des Lehnsherrr zum eigentlichen Vasallen, der selbst ein freier Mann ist. Ueber die Ehe dieses freien Mannes hat der Lehnsherr nichts zu entscheiden; wenn aber dieselbe keine standesgemäße war, so war die Verleihung des Lehns an die Kinder damit ursprünglich nicht thunlich; erst die spätere Zeit machte die Erhaltung des Lehns möglich. Eine direkte Bewilligung der Ehe von Seiten des Lehnsherrn fand nicht statt. Wenn aber das Lehn auf die Tochter fällt, so hat der Lehnsherr das Recht des väterlichen Vormundes, die Tochter nach seinem Willen zur Ehe zu zwingen, wenn sie nicht ihr Lehn verlieren will. Die Härte dieses namentlich in England scharf ausgeprägten Grundsatzes verliert sich erst in der spätern Zeit, in England durch das berühmte Gesetz (Stat. 24, C. II. 12), das von Macaulay (History of England, C. II.) so gut charakterisirt wird. Dahin gehört auch die Frage bei Vitriarius: Si primogenitus sit natus ex Plebeja, Secundogenitus ex Illustri, quis Appanagiatus fieri debeat? Non conveniunt. III. XX. 74. — Das zweite Verhältniß ist das des Unfreien, der auf unfreiem Boden sitzt. Grundsatz war hier, wie der Grand Coustumier (Paris 1539) sagt (fol. 75): „telles personnes serves ne se peuvent marier avec une personne d'autre condition et en autre justice (d. h. deren Besitz einer andern Grundherrlichkeit angehört) sans le congé de leur seigneur.“ Der Grund dieser Bestimmung war hier nicht die Unfreiheit, sondern eben das Recht auf den Besitz der „serfs“, das durch die Eingehung der Ehe beeinflußt

Digitized by Google

werde; sie erscheint daher als eine ganz consequente. Offenbar sind die Bestimmungen der alten deutschen Rechte, nach denen die Fürsten und Könige sich anmaßten, die Töchter ihrer Bürger willkürlich zu verheirathen (als Lehnsherren), nur Consequenzen des Rechts der Herren über die Frauen. Die jungen Städte schützten sich oft dagegen durch eigene Privilegien, wie das Privilegium von Wetzlar von Kaiser Richard: „quo inter alia pollicetur, se civium de Wetzlaria filias, neptes aut consanguineas aliis in uxores tradendas sine libera eorum voluntate non adacturum“ (Guden Syllog. I. 473). Ueber die spätere Form dieses Rechts vergl. Moser Landeshoheit und Classe der Unterthanen, S. 119. Jenes Eheconsensrecht hieß in Frankreich „formariage“. Vergl. über dasselbe Laboulaye, Condition des femmes, p. 325 sq. — Wir glauben jedoch auf dieß ganze Verhältniß hier nicht weiter eingehen zu sollen, da dieser Theil des Rechts der Eheconsense vollständig mit der Grundherrlichkeit verschwunden ist und nur noch der Geschichte angehört. Um so wichtiger ist der folgende, der bis in unsere Zeit allerdings auf das Tiefste hineingreift.

### 3) Das öffentliche Eherecht des ständischen Berufes.

Das germanische Leben hat den Beruf nicht bloß ethisch, sondern auch praktisch am tiefsten von allen Völkern aufgefaßt. Während die Idee und das Recht desselben im Orient zur völligen Unfreiheit der Kaste erstarrt, und die alte Welt, auch hier im Gegensatze zu derselben, zu gar keiner Anerkennung desselben gelangt, hat die Geschichte des Berufs in der germanischen Welt im Allgemeinen die Aufgabe unternommen und zum größten Theil gelöst, den Beruf einerseits zu einer gesellschaftlichen, mit eigenem Willen und eigenem Recht versehenen Organisation zu erheben, und anderseits der individuellen Selbstbestimmung in demselben ihre möglichste Freiheit zu erhalten. Von jeher ist nun, wie es in der Natur der Sache liegt, die erste Bedingung dieser Freiheit die freie Ehe gewesen. So wie sich daher der Beruf in der germanischen Welt zu organisiren begann, trat die Frage nach dem Verhältniß des Eherechts zu demselben naturgemäß in den Vordergrund und hat hier zwei Grundformen erzeugt, die, während der ständischen Zeit begründet, bis auf unsere Gegenwart dauern, jedoch in der Weise, daß die erste Form als das rein ständische Eherecht des Berufes angesehen werden muß, während die zweite den Uebergang zur staatsbürgerlichen Gesellschaft bildet und daher im Grunde das Eherecht des Berufes in der letztern bildet. Wir meinen das Cölibat und den militärischen und amtlichen Eheconsens.

Digitized by Google

1) Was zuerst das Cölibat betrifft, so muß man bei demselben festhalten, daß es der Ausfluß einer ganz bestimmten Auffassung des Berufes der Geistlichkeit ist, welche zum Wesen der katholischen Kirche, wie sie sich historisch gestaltet hat, gehört. So wenig das Cölibat eingeführt ist, um die Zunahme der Bevölkerung zu hindern, so wenig wird dasselbe darum aufgehoben werden, weil seine Aufhebung diese Zunahme befördern würde. Hier ist das populationistische Element allerdings vorhanden, aber es bleibt ein ganz untergeordnetes; ganz andere, viel tiefere Motive greifen hier ein, und Montesquieu hat die Sache in L. XXIV und XXV auf ein ganz anderes Feld hinübergeführt. Die populationistische Seite des Cölibats ward jedoch im vorigen Jahrhundert vielfach speciell hervorgehoben, wie bei Justi II. 7. §. 246, der das Cölibat bekämpft, weil „die Regierung, um den Ehestand zu befördern — keine Grundsätze, Meinungen und Neigungen im Staate Wurzel schlagen lassen darf, welche den Ehestand in Verachtung bringen." Der Satz desselben, den er daran anschließt: „Jetzt, da derselbe ein Religionspunkt geworden ist, so ist es unmöglich, daß ein katholischer Regent denselben ohne Religionsänderung ausrotten kann," hat nun sofort die ganze Frage eigentlich aus der Bevölkerungslehre hinausgeschoben; so sehr, daß weder Süßmilch noch Malthus vom Cölibat reden, und die Folgenden es ganz bei Seite liegen lassen. Das Streben, wenigstens die möglichste Verminderung dieser berufsmäßigen Ehelosigkeit zu erzwingen, bleibt allerdings und wiederholt sich seit Justi bis auf die Gegenwart; mit Recht haben Rau (Polit. Oekonomie II. Abth. I.) und Mohl (Polizeiwissenschaft I. S. 108 u. a. a. O.) und zuletzt Gerstner (Bevölkerungslehre S. 186) die Frage selbst für die katholischen Länder mit der Vertheilung der Seelsorge in Verbindung gebracht. Daß bei dem Cölibat die Grundlage der Auffassung je nach der Confession eine wesentlich verschiedene ist und daher auch eine wesentlich verschiedene Behandlung erzeugt, ist natürlich. Die Arbeiten, die über diese Frage veröffentlicht sind, wie namentlich Theiner (Die Einführung der erzwungenen Ehelosigkeit bei den christlichen Geistlichen und ihre Folgen 2 Bde. 1828) und Carové (Ueber Cölibatgesetze, 2 Bde. 1835) zeichnen sich durch eine große Gelehrsamkeit aus; namentlich hat Carové das Verdienst, im zweiten Bande eine „vollständige Sammlung der Cölibatgesetze für die katholischen Weltgeistlichen" und die neuern Gesetzgebungen und Bewegungen auf diesem Gebiete mit aufgeführt zu haben (Bd. II. S. 611—736). Trotz alledem bleibt der Kern der Sache weder in der bloßen Sittlichkeitsfrage noch in der populationistischen Seite der Sache, sondern liegt offenbar in den Gesichtspunkten, welche der Cardinal-Staatssecretär Pallavicini dem Papst Pius VI. in den über die Aufhebung des Cölibats in den 80er

Digitized by Google

Jahren des vorigen Jahrhunderts gehaltenen Cardinalcongregationen vorlegte (Theiner, Einführung ꝛc. II. Abth. 2. S. 1030—31). Wir bemerken hier nur, daß die Bedenken gegen die Ehe der Geistlichkeit sich immer auf zwei Hauptpunkte bezogen haben. Zuerst hat man das Cölibat als eine Gefährdung der Sitte angegriffen, wobei nicht zu übersehen ist, daß dieß auch geändert werden kann, und zwar theils durch die allgemeine Veredlung der Sitten, theils durch die Gesetzgebung. Ueber den letztern Punkt hat eigentlich Montesquieu in seiner schlagenden Weise das Beste gesagt, was sich hier sagen läßt. „Le célibat," sagt er (L. XXIV. c. 7.), „fut un conseil du christianisme; lorsqu'on en fit une loi pour un certain ordre de gens, il en fallut chaque jour renouveller — le legislateur se fatigua, et il fatigua la société." (Vergl. dazu M. Dupin, Bibliothèque des auteurs ecclesiastiques du sixième siècle.) Die Beurtheilungen des Cölibats in seinen Folgen, wie namentlich die von Theiner, leiden in diesem Punkte wesentlich daran, daß sie als etwas exceptionelles und vorzugsweise der Geistlichkeit zur Last fallendes hinstellen, was doch in der Barbarei der ganzen Zeit lag, so viel Wahres und Ernstes auch in einem Gebrechen liegen mag, das sich selbst in diesem Stande Jahrhunderte erhielt. — Zweitens aber hat man, namentlich in neuerer Zeit (Carové I. Seite 115 ff.), das Cölibat als ein Institut angegriffen, welches das stärkste Hinderniß zur Einigkeit zwischen Katholiken und Protestanten bildet; und daran ist, so lange ein Cölibat besteht, nichts zu ändern. — Uebrigens liegt uns die Frage von dieser Seite zu fern, um weiter auf sie einzugehen.

2) Ein ganz anderes Gebiet betreten wir nun in dem militärischen und amtlichen Eherecht. Das Princip dieses Eherechts hat zu seiner allgemeinen Basis allerdings auch den Beruf, allein bei ihm wird die Ehe nicht wie bei der katholischen Geistlichkeit als im Widerspruch mit dem Berufe, sondern an sich als in voller Zulässigkeit unter demselben angenommen. Allein der Waffen- und der amtliche Beruf fordern wie jeder dauernde Lebensberuf im eigentlichen Sinne eine Einnahme, und diese Einnahme wird daher zur Bedingung der Berufserfüllung. Hier ist es nun, wo die Frage entsteht, ob die Ehe, welche vermöge der aus ihr hervorgehenden Familie eine nicht mehr bloß dem Einzelnen, sondern der ganzen Familie entsprechende Einnahme fordert, bei diesem Berufe noch zulässig ist; und hier hat sich daher der Satz gebildet, daß die an sich freie Ehe nur dann innerhalb des Berufes zulässig erscheint, wenn die berufsmäßige Einnahme für die Familie ausreicht. Dieser Satz hat seine Anwendung gefunden auf den Wehrstand, indem bei den Berufskriegern, das ist bei dem ganzen Körper

Digitized by Google

der leitenden Personen im Heere vom Unterofficier an die Zulassung zur Ehe nur bei einer gewissen Höhe des Soldes stattfindet, und sonst nicht gestattet wird, wenn der Betreffende kein eigenes, vom Berufe unabhängiges Einkommen hat. Die Wissenschaft hat sich mit dieser Frage bisher wenig beschäftigt; doch bemerkt Justi a. a. O. II. Bd. 7. Hauptst. 1. Abschn.: „Die Meinung, daß man die Soldaten von der Heirath abzuhalten suchet, ist einer weisen Regierung keineswegs anständig" — er will sogar einen Reichsthaler Prämie für den verheiratheten Soldaten! Natürlich ist mit der allgemeinen Wehrpflicht für die Gemeinen hier ein ganz anderer Gesichtspunkt maßgebend. Jedoch bleibt uns nichts übrig, als jeden unserer Leser zu bitten, die darauf bezüglichen Vorschriften seines eigenen Staates zu sammeln, da uns keine Quellen zu Gebote stehen. Es wäre immerhin von Wichtigkeit, dieß Eherecht zu constatiren, weil es dasjenige ist, das mit dem folgenden allein aus der ständischen Epoche in die jetzige übergegangen ist. Die bisher für Oesterreich geltenden Grundsätze sind vollständig bei Stubenrauch (Verwaltungsgesetzkunde II. §. 341). Sie beruhen auf dem Heirathsnormale vom 10. Juni 1812, das den Mittelweg einschlägt, nur einen Theil (den sechsten beim Officiercorps) des Heeres zur Verheirathung unter schriftlicher Genehmigung der obern Stellen zuzulassen. — Das frühere Recht ist gut zusammengestellt bei Kopetz, österreich. Polizei-Gesetzkunde I. §. 120.

Das neueste Heeres-Ergänzungsgesetz vom 29. September 1858 hat die Ehebewilligungen für das Militärwesen genau regulirt (§. 8.), und die Bedingungen der ausnahmsweisen Gestattung der Ehe aufgestellt. Bis 1860 hatten die Landesstellen das Recht, auf Grundlage des obigen Paragraphen ausnahmsweise die Ehebewilligungen zu ertheilen; dasselbe ist durch Verordnung vom 2. October 1860 den Kreisbehörden, Comitaten und Delegationen übertragen.

Was nun zweitens die Anwendung auf den Beamtenstand betrifft, so sind die Grundlagen des für ihn geltenden öffentlichen, aus der ständischen Epoche in die gegenwärtige hinübergenommenen öffentlichen Eherechts folgende. Das ganze amtliche Eherecht ist in England und Frankreich aufgehoben und besteht nur noch in den deutschen Staaten. Hier ist es in der That als ein Einfluß der höhern Auffassung des Beamtenthums als eines sittlichen Lebensberufes anzusehen, die wir in der vollziehenden Gewalt (S. 342) als eine specifisch deutsche charakterisirt haben. Demgemäß fordern, wie wir glauben, die meisten, wenn nicht alle deutschen Staaten den Eheconsens der obern Behörde, um die Gewißheit eines den Beruf nicht störenden Auskommens zu haben, wenigstens für die niedern Amts-

Digitized by Google

classen. — Das Recht Oesterreichs hat sich namentlich seit 1815 consolidirt und steht noch auf dem damaligen Standpunkt. Nach der allerhöchsten Entschließung vom 12. Januar 1815 ist nämlich die Ehe der Beamten frei; jedoch ist der frühere Grundsatz von 1802 für Finanzbeamte festgehalten, daß sie die Verehelichung melden; für Militärbeamte (Verordnung vom 25. Nov. 1826), daß sie die Einwilligung erhalten müssen, während nach Verordnung vom 31. Mai 1858 Unterlehrer an Volksschulen die Genehmigung der Schulbehörden haben oder abgehen müssen (Stubenrauch §. 340). — In Preußen gilt ursprünglich der Grundsatz, daß umgekehrt jede Ehe der Beamteten genehmigt werden müsse (Anhang zum allgem. Landrecht II. 1. §. 70), was erst die k. Verordnung vom 9. Juli 1839 dahin begränzte, daß die Genehmigung nur bei solchen Beamten gefordert wird, die bei der Wittwenkasse receptionsfähig sind (Rönne II. §. 295). In Bayern müssen noch immer alle im unmittelbaren Staatsdienst Angestellten nach der Verordnung vom 2. Februar 1845 eine dienstliche Ehebewilligung erhalten (Pözl, Verfassungsrecht §. 29). In Württemberg fordert die Dienstpragmatik §. 9 die Anzeige der Verehelichung, gibt aber auch der obern Behörde das Recht, die letztere zu verbieten, wenn „die Ehre des Staatsdienstes oder die ökonomische Lage des Dieners die Ehe unzulässig erscheinen ließe (Mohl, württemb. Verwaltungsrecht §. 162). Von den übrigen Staaten fehlen die Quellen. Selbst Funke hat in seinen weitläuftigen Polizeigesetzen des Königreichs Sachsen (5 Bde. 1846) nichts darüber. — Das freieste Recht ist darnach das von Oesterreich; in allen andern Staaten ist der Beamte sehr abhängig von seinen Vorgesetzten. Warum nicht einfach die Alternative aufstellen: entweder ist der Gehalt für eine Familie zu gering, und dann ist er selbst falsch, da das Amt kein Cölibat sein soll und kann — oder er ist es nicht, wozu dann noch Ehebewilligung? Und wenn es richtig ist, daß die Wittwe des Beamten standesmäßig leben muß, warum an die Stelle der an sich verkehrten Ehebewilligung nicht einfach die Verpflichtung zum Eintritt in eine Wittwenpensionskasse setzen? Hier ist offenbar in den meisten deutschen Staaten die ständische Epoche nicht überwunden, obgleich anderseits der Grundsatz, aus dem die berufsmäßige Ehebewilligung hervorgegangen ist, als ein an sich edler und berechtigter angesehen werden muß.

### III. Das öffentliche Eherecht der polizeilichen Epoche und seine gegenwärtige Gestalt.

Wenn das öffentliche Eherecht der polizeilichen Epoche in Deutschland, eben so wie es in England und Frankreich der Fall ist, mit dem

Digitized by Google

Auftreten der verfassungsmäßigen Verwaltung und der staatsbürgerlichen Gesellschaft verschwunden, und das freie Eherecht an seine Stelle getreten wäre, so würden wir hier sehr kurz sein können. Allein das ist nicht der Fall. Vielleicht gibt es gar kein Theil des öffentlichen Rechts, das speciell in Deutschland durch die Vereinigung von Freiheit und Unfreiheit ein so eigenthümliches Bild darbietet, und dessen positives Recht mit seinem neuen Wesen in so tiefem Widerspruche steht, als eben das deutsche öffentliche Eherecht. Dazu kommt, daß dieß positive Recht gleichsam hoffnungslos von der Theorie seit fünfzig Jahren verlassen ist und daß bei großartiger sittlicher und philosophischer Auffassung die alte Unfreiheit des deutschen Eherechts sich zuletzt so zu sagen aus dem öffentlichen Leben in das Geheimniß des örtlichen Gemeinderechts geflüchtet und sich hier hinter das ziemlich gemeine Interesse der Furcht vor der Armenunterstützung so fest verschanzt hat, daß, während England und Frankreich nicht mehr daran denken, eine Ehepolizei auszuüben, Deutschland trotz seiner immerhin bedeutenden verfassungsmäßigen Entwicklung namentlich die Mitglieder *seiner niedern Classe* einem Eherecht unterworfen hat, das fast allein noch die Begriffe und Zustände des vorigen Jahrhunderts in unserer Zeit, wahrlich nicht zum Frommen des gesammten gesellschaftlichen Zustandes, aufrecht erhält. Selbst die Wissenschaft, die überhaupt in ihrer Bekanntschaft mit den örtlichen deutschen Zuständen sehr schwach ist, scheint zu schweigen. Um so nothwendiger ist es, dieser Frage alle Aufmerksamkeit zuzuwenden.

Wir müssen auch hier historisch vorgehen.

Um den Zustand des gegenwärtigen Eherechts in Deutschland recht zu verstehen, muß man zunächst die große Thatsache festhalten, daß die staatsbürgerliche Gesellschaft Deutschlands mit dem 16. Jahrhundert in ihren beiden Erscheinungen fast gleichzeitig und fast mit gleicher Kraft auftritt. Die erste dieser Erscheinungen ist die städtische Gemeinde, das Stadtbürgerthum, das sich zum Staatsbürgerthum entwickeln soll; die zweite ist die amtliche Verwaltung, welche von dem belebenden und erhebenden Elemente der jungen Staatswissenschaft durchdrungen ist. Beide greifen auf allen Punkten in die Bildung des öffentlichen Rechts ein; namentlich auch im öffentlichen *Eherecht*. Scheinbar nun sollten beide, wenn auch auf verschiedenen Wegen, das Gleiche, *dieselben* Principien dieses Rechts vertreten und erzeugen. Dennoch ist das *nicht* der Fall. Im Gegentheil sehen wir zwar einerseits die amtliche Verwaltung das Ihrige thun, und nach langem Kampfe der Ehe ihre natürliche Freiheit gestatten; dagegen aber hält das Stadtbürgerthum an einer höchst beschränkten Auffassung fest, deren Grundlage wir darlegen werden, und so entstehen *zwei* Grundformen des öffentlichen Eherechts,

Digitized by Google

die sich bis in unsere Gegenwart in Deutschland erhalten haben. Wir wollen versuchen, ehe wir auf das positive Recht eingehen, den Charakter derselben zu bezeichnen.

Was zunächst das amtliche oder lieber staatliche Eherecht betrifft, so sehen wir in ihm den ganzen Geist der Verwaltung im Kleinen abgespiegelt. Das Amt will die Wohlfahrt des Ganzen wie des Einzelnen. Die Ehe ist eine der großen Bedingungen derselben. Die Verwaltung steht daher keinen Augenblick an, in das Recht der Ehe einzugreifen, nicht aber ohne sich von ihrem Princip und von ihrer Aufgabe in ihrer Weise Rechenschaft abzulegen.

Der ganze Charakter dieser Epoche begründet nämlich zuerst die allgemeine Forderung der Verwaltung, daß das Recht auf die Ehe von den Folgen derselben für die Volkswohlfahrt bedingt sein müsse. Sie erkennt, daß die Ehe für die letztere ein höchst mächtiger Faktor ist, und beginnt daher über jene Folgen nachzudenken. Mit diesem Nachdenken entsteht dann das, was wir als theoretische Bevölkerungslehre oben bezeichnet haben; die Anwendung derselben aber auf das Eherecht ergibt sofort einen naheliegenden Gegensatz, der sich alsbald in einer eigenthümlichen, nur durch jenen historischen Gang der Dinge erklärbaren Doppelrichtung des Verwaltungsrechts ausdrückt.

Einerseits nämlich ist die Ehe die Grundlage der Bevölkerung, und diese die Grundlage der Macht; und es folgt daher, daß die Ehe durch die Verwaltung so viel als möglich befördert werden muß. Anderseits ist die Ehe zugleich der Quell unendlich vielen Unheils, namentlich aber der Verarmung, ja auch der Ungesundheit, und muß daher unter Umständen verhindert werden. Wie die Ehe daher selbst zwei Arten von Folgen für das gemeine Wohl hat, so fordert sie auch zwei Classen von Maßregeln; sie fordert eine Beförderung der Ehe zum Zwecke der Beförderung der Bevölkerung, und eine Verhinderung derselben zum Zwecke des Schutzes der öffentlichen Wohlfahrt. Anstatt nun hier die höhere Natur der Sache durch sich selbst wirken zu lassen, glaubt die Verwaltung, daß es ihre Aufgabe sei, zu entscheiden, ob eine Ehe in die erste oder die zweite Classe gehöre; und um diese Aufgabe zu lösen, erzeugt sie sich ein förmliches System von Grundsätzen und Vorschriften über das Einschreiten der Verwaltung im Eheweſen, und dieses System ist es, das wir das öffentliche Eherecht der polizeilichen Epoche nennen.

Dasselbe hat daher, dem obigen gemäß, zwei Theile. Der erste enthält die administrativen Beförderungen der Ehen, der zweite die administrativen Eheverbote. So wunderlich die Bestimmungen, die aus diesen Standpunkten hervorgehen, auch im Einzelnen erscheinen mögen, so natürlich erklären sie sich dennoch aus dem obigen Princip.

Digitized by Google

Und am Ende ist das Schicksal dieser amtlichen Auffassung auch ein leicht verständliches. Während im vorigen Jahrhundert jene beiden Aufgaben für die Verwaltung noch als ganz natürliche feststehen, verschwinden sie mit dem gegenwärtigen. Die großen Entwicklungen der Wissenschaft, namentlich der Bevölkerungslehre, zeigen mehr und mehr, daß ein Eingreifen von Seiten des Staats hier nicht zum gedeihlichen Erfolge führt. Die amtliche Verwaltung als solche beginnt daher, wenn auch nur langsam, ihr früheres Auftreten erst zu mildern, dann ganz aufzugeben. In England und Frankreich verschwindet das polizeiliche öffentliche Eherecht vollständig, und nur die elementaren Verhältnisse desselben, wie wir sie unten darlegen werden, erhalten sich. Aber in Deutschland ist das anders, und zwar aus dem einfachen Grunde, weil sich hier das alte Stadtbürgerthum mit seiner örtlich beschränkten Auffassung und seinen Sonderinteressen erhält. Hier gibt es daher — einzig in der Welt! — noch ein öffentliches Eherecht der Gemeinde. Und dieß nun bildet die zweite der oben erwähnten Formen des öffentlichen Eherechts. In höchst merkwürdiger Weise hat diese zweite Form selbst auf die Theorie eingewirkt. Sie läßt das Eherecht in der reinen Staatswissenschaft fallen, und hält es dagegen im positiven Recht fest, ohne ihm doch seine angemessene Stellung zu geben. Der tiefe Widerspruch, der in diesen Zuständen liegt, wird meistens mit Stillschweigen übergangen; nur in einzelnen Fällen bricht sich die freiere Auffassung Bahn; aber der der deutschen Rechtsbildung überhaupt eigenthümliche Particularismus hält in Verbindung mit sehr greifbaren Ortsinteressen noch immer an dem alten Recht fest, und so entsteht der Zustand, den wir unten näher bezeichnen werden.

Wir werden nun das öffentliche Eherecht dieser Epoche in seiner Entwicklung bis zur Gegenwart in das Recht der Beförderung der Ehe, und das Recht der Verhinderung derselben theilen.

### 1) Die polizeiliche Beförderung der Ehe und die Kinderprämie.

Wir haben schon im Eingange hervorgehoben, daß die Zeit, welche eine unmittelbare Beförderung der Ehen ihrer Natur nach am meisten hervorruft, stets eine solche ist, in der es sich um die militärische Macht des Staats handelt; aus naheliegenden Gründen. Es ist dabei ziemlich gleichgültig, ob es sich dabei um Despotie, Republiken oder königliche Staaten handelt; aber eben deßhalb ist es auch nicht so sehr die Ehe selbst, um derentwillen man jene Maßregeln ergreift, sondern es ist vielmehr die Erzeugung von Kindern, im Stande, die Waffen

Digitized by Google

die sich bis in unsere Gegenwart in Deutschland erhalten haben. Wir wollen versuchen, ehe wir auf das positive Recht eingehen, den Charakter derselben zu bezeichnen.

Was zunächst das amtliche oder lieber staatliche Eherecht betrifft, so sehen wir in ihm den ganzen Geist der Verwaltung im Kleinen abgespiegelt. Das Amt will die Wohlfahrt des Ganzen wie des Einzelnen. Die Ehe ist eine der großen Bedingungen derselben. Die Verwaltung steht daher keinen Augenblick an, in das Recht der Ehe einzugreifen, nicht aber ohne sich von ihrem Princip und von ihrer Aufgabe in ihrer Weise Rechenschaft abzulegen.

Der ganze Charakter dieser Epoche begründet nämlich zuerst die allgemeine Forderung der Verwaltung, daß das Recht auf die Ehe von den Folgen derselben für die Volkswohlfahrt bedingt sein müsse. Sie erkennt, daß die Ehe für die letztere ein höchst mächtiger Faktor ist, und beginnt daher über jene Folgen nachzudenken. Mit diesem Nachdenken entsteht dann das, was wir als theoretische Bevölkerungslehre oben bezeichnet haben; die Anwendung derselben aber auf das Eherecht ergibt sofort einen naheliegenden Gegensatz, der sich alsbald in einer eigenthümlichen, nur durch jenen historischen Gang der Dinge erklärbaren Doppelrichtung des Verwaltungsrechts ausdrückt.

Einerseits nämlich ist die Ehe die Grundlage der Bevölkerung, und diese die Grundlage der Macht; und es folgt daher, daß die Ehe durch die Verwaltung so viel als möglich befördert werden muß. Anderseits ist die Ehe zugleich der Quell unendlich vielen Unheils, namentlich aber der Verarmung, ja auch der Ungesundheit, und muß daher unter Umständen verhindert werden. Wie die Ehe daher selbst zwei Arten von Folgen für das gemeine Wohl hat, so fordert sie auch zwei Classen von Maßregeln; sie fordert eine Beförderung der Ehe zum Zwecke der Beförderung der Bevölkerung, und eine Verhinderung derselben zum Zwecke des Schutzes der öffentlichen Wohlfahrt. Anstatt nun hier die höhere Natur der Sache durch sich selbst wirken zu lassen, glaubt die Verwaltung, daß es ihre Aufgabe sei, zu entscheiden, ob eine Ehe in die erste oder die zweite Classe gehöre; und um diese Aufgabe zu lösen, erzeugt sie sich ein förmliches System von Grundsätzen und Vorschriften über das Einschreiten der Verwaltung im Eheweſen, und dieses System ist es, das wir das öffentliche Eherecht der polizeilichen Epoche nennen.

Dasselbe hat daher, dem obigen gemäß, zwei Theile. Der erste enthält die administrativen Beförderungen der Ehen, der zweite die administrativen Eheverbote. So wunderlich die Bestimmungen, die aus diesen Standpunkten hervorgehen, auch im Einzelnen erscheinen mögen, so natürlich erklären sie sich dennoch aus dem obigen Princip.

Digitized by Google

Und am Ende ist das Schicksal dieser amtlichen Auffassung auch ein leicht verständliches. Während im vorigen Jahrhundert jene beiden Aufgaben für die Verwaltung noch als ganz natürliche feststehen, verschwinden sie mit dem gegenwärtigen. Die großen Entwicklungen der Wissenschaft, namentlich der Bevölkerungslehre, zeigen mehr und mehr, daß ein Eingreifen von Seiten des Staats hier nicht zum gedeihlichen Erfolge führt. Die amtliche Verwaltung als solche beginnt daher, wenn auch nur langsam, ihr früheres Auftreten erst zu mildern, dann ganz aufzugeben. In England und Frankreich verschwindet das polizeiliche öffentliche Eherecht vollständig, und nur die elementaren Verhältnisse desselben, wie wir sie unten darlegen werden, erhalten sich. Aber in Deutschland ist das anders, und zwar aus dem einfachen Grunde, weil sich hier das alte Stadtbürgerthum mit seiner örtlich beschränkten Auffassung und seinen Sonderinteressen erhält. Hier gibt es daher — einzig in der Welt! — noch ein öffentliches Eherecht der Gemeinde. Und dieß nun bildet die zweite der oben erwähnten Formen des öffentlichen Eherechts. In höchst merkwürdiger Weise hat diese zweite Form selbst auf die Theorie eingewirkt. Sie läßt das Eherecht in der reinen Staatswissenschaft fallen, und hält es dagegen im positiven Recht fest, ohne ihm doch seine angemessene Stellung zu geben. Der tiefe Widerspruch, der in diesen Zuständen liegt, wird meistens mit Stillschweigen übergangen; nur in einzelnen Fällen bricht sich die freiere Auffassung Bahn; aber der der deutschen Rechtsbildung überhaupt eigenthümliche Particularismus hält in Verbindung mit sehr greifbaren Ortsinteressen noch immer an dem alten Recht fest, und so entsteht der Zustand, den wir unten näher bezeichnen werden.

Wir werden nun das öffentliche Eherecht dieser Epoche in seiner Entwicklung bis zur Gegenwart in das Recht der Beförderung der Ehe, und das Recht der Verhinderung derselben theilen.

### 1) Die polizeiliche Beförderung der Ehe und die Kinderprämie.

Wir haben schon im Eingange hervorgehoben, daß die Zeit, welche eine unmittelbare Beförderung der Ehen ihrer Natur nach am meisten hervorruft, stets eine solche ist, in der es sich um die militärische Macht des Staats handelt; aus naheliegenden Gründen. Es ist dabei ziemlich gleichgültig, ob es sich dabei um Despotie, Republiken oder königliche Staaten handelt; aber eben deßhalb ist es auch nicht so sehr die Ehe selbst, um derentwillen man jene Maßregeln ergreift, sondern es ist vielmehr die Erzeugung von Kindern, im Stande, die Waffen

Digitized by Google

künftig zu tragen, die man durch die Ehe fördern will. Daher stehen Beförderung der Kindererzeugung und die der Ehe selbst stets mit einander auf gleicher Linie und es ist historisch und systematisch falsch, sie zu scheiden. Andererseits ist es aber auch klar, daß, so wie der Gedanke einer Uebervölkerung am Horizonte der Staatswissenschaft erscheint, alle diese Beförderungsmittel gleichsam von selbst verschwinden und nur noch, wie es gegenwärtig der Fall ist, ein Scheinleben in der Theorie fortsetzen. Auf diesen Grundlagen beruht der Gang der polizeilichen Ehebeförderung, und das Ganze, von dem wir hier reden, ist daher nur noch als eine historische Erscheinung, ohne andere Bedeutung für die Gegenwart, zu betrachten.

Durch die Kenntniß des römischen Rechts und der Classiker hatte sich die Erinnerung an die römische Gesetzgebung zur Beförderung der Ehen, die Juliae regationes, wie Plautus sie nennt, lebhaft erhalten. Mit der Entstehung der großen Militärstaaten war es daher natürlich, daß dieselben daran dachten, einen gleichen Zweck mit gleichen Mitteln zu verfolgen. Hier wie auf allen andern entsprechenden Gebieten machte Frankreich unter Ludwig XIV. den Anfang, und Colbert veranlaßte das seiner Zeit so berühmte Edict sur les mariages von 1666, worin zwar die Ehen nicht wie bei der Lex Julia et Papia Poppaea geradezu befohlen wurden — ein Befehl, der zu seiner Grundlage doch immer nur dasselbe alte Princip der Geschlechterordnung haben konnte, aus dem die Bestrafung der Hagestolzen hervorging (s. oben) — sondern das vielmehr die Ehe wesentlich als Kinderzeugungsanstalten betrachtete, indem es theils für die frühe Ehe Steuerfreiheit, theils für die Zahl von Kindern Pensionen aussetzte. Schon Montesquieu (L. XXIII. 27) hatte nicht viel Vertrauen zu diesem Gesetz, indem er in seiner geistreichen Weise fragt: was ein Gesetz helfen solle, das auf die Erwirkung von „prodiges“ berechnet sei? obwohl Voltaire (Siècle de Louis XIV. Ch. 29) sich von der Aufrechthaltung des Gesetzes viel versprochen hatte. (Vergl. Roscher I. §. 225.) Wir haben bereits früher bemerkt, daß schon Montesquieu die Entvölkerung mehr durch vernünftige Vertheilung des Besitzes und gute Gesetze als durch specielle Maßregeln bekämpfen wollte (L. XXII. Ch. 28. 30). Die Idee und die Bedürfnisse der Zeit Ludwigs XIV. gingen indeß damals auf das übrige Europa über und in einem großen Theile desselben entstanden Versuche, die Vermehrung der Ehen direkt und indirekt zu befördern, und selbst Kinderprämien aufzustellen. Besonders bezeichnend ist der Gang, den diese Bestrebungen in Oesterreich seit Maria Theresia nahmen. Die Gesetzgebung dieser Zeit suchte namentlich die Ehe von den Einflüssen der Grundherren frei zu machen, und sie dadurch zu

Digitized by Google

fördern. Die wichtigste Verordnung, mit der diese Bewegung beginnt, ist die vom 13. Februar 1753. — „Die Obrigkeiten sollen ihren Unterthanen die Erlaubniß zur Verehelichung willig ertheilen — vielmehr den Ehen alle Beförderung zuwenden;" es wird ihnen ausdrücklich vorgeschrieben, „die zum Unterhalt der Verehelichten bestimmten und von ihnen gekauften Grundstücke nicht an sich zu ziehen." In demselben Sinne werden die Heirathsabgaben an die Obrigkeiten (Grundherren) herabgesetzt, und der Aufwand bei Heirathen verboten (Verordnung vom 16. Januar 1756 u. a.), sowie vorgeschrieben, daß auch die verheiratheten Gesellen zur „vollen Arbeit" angenommen werden sollen (Verordnung vom 1. September 1770). In Brandenburg (vergl. C. C. March, V. 3) wird Beschränkung des Trauerjahres unter Friedrich II. verordnet (Preuß, Geschichte Friedrichs II. S. 337), wie Roscher a. a. O. referirt. Zugleich aber nahm die neu entstehende Bevölkerungslehre die Sache in die Hand, und zwar anfangs unbedingt für das direkte Eingreifen der Verwaltung, wie Süßmilch (Capitel X. §. 215), der das hier aufgestellte System in den folgenden Capiteln des Weiteren ausführt, und in Capitel XI. und XII. namentlich auch die allgemeinen Gesichtspunkte, gute Sitten, Verhinderung des Luxus, Herstellung von Hebammenschulen u. s. w. als Beförderungsmittel der „allgemeinen Fruchtbarkeit" aufführt, ohne jedoch von direkter Unterstützung zu reden. Justi, der auf gleichem Standpunkte steht, hat doch schon ernstliche Bedenken bei jener allgemeinen Fruchtbarkeit; er hat gesunden Sinn genug, zu begreifen, daß schon „sechs bis sieben lebendige Kinder lästig genug sind für den Vater, und daß die Fälle gar nicht so häufig sind, wo sich der Staat dadurch unerträgliche Lasten aufbürdet" (II. Buch, 7. Hauptstück, 2. Abschnitt, §. 252). Dagegen räth er sehr zur Herstellung von Brautkassen, denen er ein weitläuftiges Capitel widmet (ib. Abschnitt 3). Berg (Polizeirecht, Bd. III. 2. 2. S. 32) sagt schon von den letzteren, daß die meisten auf eine für die Theilhaber höchst traurige und nachtheilige Weise wieder eingegangen sind. Statt derselben hatte schon Hohenthal (de Politia, p. 23) Wittwen- und Waisenversorgungen angerathen, dem Berg (ib. p. 34) zustimmt. Im Uebrigen ist er selbst schon sehr unsicher über den Werth und Erfolg direkter Beförderungsmittel der Ehe, und will höchstens durch Sorge für Schwangere die Kindererzeugung schützen (ib. p. 24 sq.). Kopetz hat die österreichischen Versuche für Brautkassen aufgezeichnet (I. §. 119 ff.). Bei Jacob und den Folgenden verschwindet das ganze Capitel, nachdem namentlich durch Malthus die ganze Bevölkerungstheorie auf die an sich wirksamen Gesetze der Bevölkerung zurückgeführt war. Man muß sich daher fast wundern, daß Mohl die Frage in seiner Polizei-



Digitized by Google

wissenschaft (I. Seite 112) wieder aufnimmt, dem selbst Gerstner folgt (Bevölkerungslehre, S. 180). Wir müssen das Ganze als einen überwundenen Standpunkt ansehen. — Anders ist es mit dem Folgenden.

### 2) Die Ehebeschränkungen des vorigen und des gegenwärtigen Jahrhunderts in Deutschland.

Gleichzeitig mit dem Verwaltungssystem der Ehebeförderung entsteht nun, und zwar so weit wir sehen namentlich in Deutschland, ein System der Ehebeschränkungen, das in hohem Grade, wie schon oben angedeutet, für die ganze öffentliche Entwicklung bezeichnend ist.

Das, was Geschichte und Wissenschaft hier zu erklären haben, liegt in der Frage, wie das an sich Freie, die Ehe, von der öffentlichen Gewalt auch ohne Rücksicht auf die Geschlechterordnung und die ständischen Ordnungen und Verhältnisse, rein aus dem Gesichtspunkte der staatsbürgerlichen Verwaltung, einer Reihe von Beschränkungen hat unterworfen werden können, die zum großen Theil in Deutschland noch gegenwärtig fortbestehen. Um diese Frage nicht bloß materiell, sondern ihrem innern Entwicklungsgange nach beantworten zu können, muß man allerdings festhalten, daß die Consequenzen der Ehe nicht bloß die Eheleute, sondern bis zu einem gewissen Grade die Gesammtheit betreffen. Diese Gesammtheit aber ist einerseits der ganze Staat, und andererseits ist sie die einzelne Gemeinde, der die Eheleute und mit ihr die Kinder angehören. Es ist daher natürlich, daß sich daraus ein doppeltes Recht jener Ehebeschränkung gebildet hat; die eine Seite desselben ist das administrative Ehebeschränkungsrecht im Sinne der staatlichen Verwaltung, die zweite Seite ist dagegen das Ehebeschränkungsrecht der Selbstverwaltung, oder das Eherecht der Gemeindeordnungen. Beide sind sehr verschieden, und haben auch ein sehr verschiedenes Schicksal gehabt.

#### a) Die amtliche Ehepolizei.

Die amtliche Verwaltung, auf ihrem höheren, eben bezeichneten Standpunkt stehend, nach welchem sie das Recht der Ehe zunächst und vor allem von den Folgen derselben für die Volkswohlfahrt abhängig machte, konnte für ihr Eingreifen in die Schließung der Ehe nur zwei Gründe annehmen, der eine war der wirthschaftliche, der zweite war der sanitäre. Die Ueberzeugung, daß die Ehe an und für sich zugleich ein für das Individuum entscheidendes wirthschaftliches Verhältniß begründet, und nur zu oft die wahre Ursache der Verarmung

Digitized by Google

bildet, ließ den Gedanken entstehen, so weit thunlich diejenigen Verehelichungen zu hindern, bei denen die Verarmung als fast unbedingte Folge erscheinen müßte. Manche Staaten stellten sich daher die Aufgabe, dergleichen Ehen amtlich zu verhindern; wie z. B. Württemberg schon im 17. Jahrhundert (1663) die niederen Klassen durch seine Beamteten von „unzeitigen Heirathen" abmahnen läßt (Roscher I. 402). In Oesterreich wurden die Ehen unter ganz armen Leuten direkt verboten. (Verordnung vom 3. März 1766.) Allein diese ganze Seite des amtlichen Eingreifens kam einfach deßhalb nicht zur rechten Entwicklung, weil, wie wir gleich sehen werden, die Gemeinden ohnehin schon, namentlich in den Städten, die Ehe aus naheliegenden Gründen bereits nur zu viel erschwerten. Der richtige Takt, der, wie man gestehen muß, die amtliche innere Verwaltung in Deutschland von jeher ausgezeichnet hat, ließ dieselbe bald erkennen, daß es unter solchen Verhältnissen nicht so sehr darauf ankomme, die Ehen zu beschränken, als vielmehr darauf, diese Beschränkungen, die sich durch die engherzigen Interessen der Gemeinden fast von selbst ergaben, nicht zu weit greifen, und aus einem Schutze der Volkswohlfahrt zu einem Hinderniß derselben werden zu lassen. Anstatt daher die rein administrativen Ehehindernisse weiter zu treiben, hat sich aus dem Zusammenwirken dieses Gesichtspunktes mit dem Folgenden vielmehr der Grundsatz, der noch gegenwärtig gilt, ergeben, daß die amtliche Verwaltung sich die oberste Entscheidung über die Ehebewilligung und Verweigerung der Gemeinden im Beschwerdewege vorbehielt; und so wiederholt sich auch hier die alte Erscheinung, daß diese amtliche Verwaltung gerade durch die Unterordnung der Selbstverwaltung die freiere Entwicklung vielmehr gefördert, als gehemmt hat. Dieß nun wird sogleich näher begründet werden.

Etwas anders gestaltet sich dagegen die zweite Seite des amtlichen Verhältnisses zur Ehe, die vom Sanitätsstandpunkte ausgeht. Die amtliche Ehepolizei, wie man sie wohl nennen kann, hat hier zwei Gesichtspunkte ins Auge gefaßt, das Alter und die Gesundheit.

Was zunächst das Alter betrifft, so hat die Verwaltung durch die Gesetzgebung sich zum Organ des natürlichen Verhältnisses gemacht, indem sie die Altersgränze der Ehe in allen Staaten feststellte, wobei die wirthschaftlichen Gesichtspunkte eben so wohl als die sanitären eingreifen und mit der Mündigkeit zusammenhangen. Dieß nun fällt wesentlich ins bürgerliche Recht. Der specifische Gedanke der Bevölkerungspolitik hat sich dagegen schon seit dem vorigen Jahrhundert der Frage zugewendet, ob die Ehe zwischen kranken Personen nicht verboten werden solle, und zwar damit die „Erbkrankheiten" nicht auf die

Digitized by Google

Kinder übertragen werden. Es ist der Beachtung werth, daß hier die Theorie an dem Wahne eines polizeilichen Verbotsystems festgehalten hat, während die Gesetzgebung gesunde Einsicht genug hatte, um das an sich Verkehrte und praktisch Nutzlose solcher Verbote zu erkennen und sie daher nicht einführte. Schon Jacob (Grundsätze der Polizeigesetzgebung 1809) erklärt, „es scheint ein solches Verbot theils der Gerechtigkeit zuwider, theils in der Ausführung so schwer zu sein, daß es lieber nicht gegeben werden müßte." (§. 110.) Berg hat den richtigen Takt, gar nicht davon zu reden. Die Gesetze unseres Jahrhunderts schweigen. Wenn die Schriftsteller über die Medicinalpolizei wie Frank u. a. dergleichen Verbote anrathen, so hätten sich Männer wie Mohl (Polizeiwissenschaft, §. 24) und selbst Gerstner (S. 188) nicht verleiten lassen sollen, weiter davon zu reden. Abgesehen von der praktischen Unausführbarkeit der Sache ist es ein so tiefer sittlicher Widerspruch, dem der durch Krankheit unglücklich genug ist, die Milderung seines Leidens durch die Ehe zu verbieten, und der Gattin es polizeilich unmöglich zu machen, den höchsten Beweis der persönlichen Aufopferung und Liebe zu geben, daß wir uns billig wundern, dieses Gebiet überhaupt noch nicht etwa in der Bevölkerungslehre — wohin es mit Recht gehört — wohl aber in der Verwaltungslehre erhalten zu sehen. — In diesen Sätzen nun sind die letzten der polizeilichen Epoche angehörigen Reste des älteren Eherechts enthalten. Der Geist derselben in neuerer Zeit ist ein wesentlich anderer, und es wird jetzt möglich sein, das System des öffentlichen Eherechts der neuen Gesellschaftsordnung zu bestimmen.

Dagegen läßt sich ein anderes nicht läugnen. Jene Idee der medicinal-polizeilichen Verbote der Ehe war doch im Grunde nur ein, wenn auch schiefer Ausdruck der entstehenden Gesundheitsverwaltung. Sie erzeugte daher neben jenen unmöglichen Ansichten zugleich höchst positive und werthvolle Resultate, die sich namentlich in der Sorge einerseits für Schwangere und zweitens für ein gutes Hebammenwesen zeigten. Diese Richtung in der Medicinalpolizei, die wir unten wieder aufzunehmen haben, hat sich vorzugsweise durch die Anerkennung Bahn gebrochen, die sie bei der Bevölkerungspolitik dieser Epoche fand. Alle Bevölkerungslehrer, von Justi und Süßmilch an bis auf Mohl herab — Gerstner hat sich ausgeschlossen — nehmen die Anstalten für Schwangere und Hebammenanstalten als einen integrirenden Theil der „Maßregeln für die Bevölkerung" auf, und haben damit auf diesem Gebiet dauernde Resultate erzielt, um derentwillen man ihnen wahrlich leicht jene polizeiliche Ueberschwänglichkeit, die ohnehin kein praktisches Resultat hatte, verzeihen wird!

Digitized by Google

Dieß nun ist das Verhältniß, in welchem die eigentlich amtliche Verwaltung als Ehepolizei sich zur Ehe gestellt, und ein polizeiliches Eherecht im vorigen Jahrhundert geschaffen hat, das mit unserem Jahrhundert der besseren Einsicht gewichen ist. Man kann daher unbedenklich sagen, daß seit dem Beginne unseres Jahrhunderts das ganze Gebiet der amtlichen Ehepolizei verschwunden ist. Die Ehe ist dem Amte gegenüber frei, wenn sie auch der Familie und dem Berufe gegenüber noch den in der Natur beider liegenden Beschränkungen unterworfen bleibt. Und wenn es daher noch ein Recht der Ehebeschränkung gibt, so ist dasselbe wie gesagt nur aus der engherzigen Auffassung der Gemeinde entstanden, die wir nunmehr leicht erklären können.

b) Das Eheconsensrecht in den Gemeindeordnungen.

Allerdings sind die Städte in Deutschland wie in der übrigen Welt die großen Träger der persönlichen Freiheit, der staatsbürgerlichen Gesellschaft. Allein für die Gestalt, welche die Selbstverwaltung im Allgemeinen in ihnen annahm und die speciell für das Eherecht entscheidend war, wurden zwei Verhältnisse maßgebend, die wir hier schon hervorheben, weil sie auch für andere Gebiete der Verwaltung entscheidend geworden sind. Zuerst werden sie durch den Kampf mit den andern Ständen selbst zu einem Stande, und die städtische ihrem Wesen nach freie Arbeit wird dadurch selbst zu einer unfreien, ständisch beschränkten Berechtigung. Nicht der Mensch, sondern nur der „Bürger" hat das Recht zum gewerblichen Verdienst. Zweitens aber sind diese Städte selbständige Verwaltungskörper, welche alle Aufgaben der Verwaltung, also auch die Verwaltung des Armenwesens für ihre Gemeindemitglieder besorgen, und die mithin eben vermöge ihrer Selbständigkeit auf die eigenen Mittel angewiesen waren. Es folgte daraus, daß die Angehörigkeit an die Stadt als solche dem Einzelnen sehr wesentliche Rechte gab, und der Stadt sehr wesentliche Verbindlichkeiten auferlegte. Damit erschien es denn freilich ganz natürlich, daß die Stadt auf den Akt, der diese Rechte und Verbindlichkeiten erzeugte, einen Einfluß haben mußte. Unter den Akten aber, durch welche dieß geschah, stand nun das Eingehen der Ehe offenbar in erster Reihe. Und wie es daher ganz natürlich erschien, daß die Stadt sich über die direkte Aufnahme von einem Angehörigen das Zustimmungsrecht vorbehielt, so schien es nicht weniger natürlich, daß die Stadtgemeinde das Recht in Anspruch nahm, auf die Eingehung der Ehe ihrer Angehörigen einen Einfluß zu nehmen. Das lag so sehr in der Natur der Sache, daß, als dieß städtische Ehebewilligungsrecht, wie wir es nennen wollen im

Digitized by Google

Gegensatze zur amtlichen Ehepolizei, entstand, von gar keiner Seite, weder von den Organen der Verwaltung, noch von der Theorie aus, dagegen ein Einspruch erhoben wurde. Dieß städtische Eherecht ist deßhalb fast so alt, wie die Rechtsbildung der Städte, und es ist ein großer Mangel, daß die Wissenschaft ihm und seiner Geschichte so wenig Aufmerksamkeit zugewendet hat. Um nicht hier zu weit zu gehen, wollen wir uns darauf beschränken, die drei großen Grundformen dieses Eherechts, die zugleich die drei großen Epochen in der öffentlichen rechtlichen Stellung der Städte überhaupt bedeuten, hier anzudeuten.

Die erste Form und Epoche dieses städtischen Eherechts beruhte auf dem Streben der Städte, an Volkszahl und damit an Kraft zuzunehmen. Die Folge war der ernstlichst vertheidigte Grundsatz, daß die städtische Angehörigkeit durch die Ehe mit einem Bürger gewonnen, und damit die Lösung von der grundherrlichen Abhängigkeit erzielt werde. In dieser Zeit wird die Stadt die Heimath der freien Ehe, wie sie die Trägerin der ursprünglichen Freizügigkeit geworden ist. Warum hat Mascher (Das deutsche Gewerbewesen von der frühesten Zeit bis auf die Gegenwart 1866) diese Verhältnisse nicht ernstlicher und auf die Quellen selbst zurückgehend an dem Punkte untersucht, wo er auf diese Frage zu sprechen kommt? Er hätte hier vielleicht nicht bloß einen Gedanken, sondern auch eine Thatsache zu den vielen hinzugefügt, die er in seinem sonst fleißigen Werke gesammelt hat? (Abschnitt III. Cap. 1 und 2.) — Natürlich aber kommt in dieser Epoche das eigentliche Eherecht nicht zu eigener Form; das beginnt erst in der folgenden Epoche.

Diese zweite Epoche macht die Arbeit zünftig, und stellt unter den Bedingungen des selbständigen Betriebes das Angehören an die Stadt in die erste Reihe. Die Entscheidung über das letztere wird daher indirekt zu einer Entscheidung über die Theilnahme an dem zünftigen Gewerbebetrieb. Die Ausartung des Zunftrechts zu einem ausschließlichen Privilegium erzeugte daher die damals natürliche Folgerung, daß die Ehe, die jene Angehörigkeit erzeugte, nicht ohne Zustimmung der berechtigten Gewerbsmeister geschlossen werden dürfe. Anfangs mag dabei ein kräftiges ethisches Element zum Grunde gelegen haben; bald aber ward dasselbe vom kläglichsten Sonderinteresse des Zunftprivilegiums ausgebeutet. Der Sieg der Zünfte über die Geschlechter, der die ersteren zu Herren der Stadtverwaltung machte, gab ihnen das Mittel in die Hand, die darauf bezüglichen Rechtssätze in das geltende Verwaltungsrecht der Städte hineinzubringen, wo sie zwar nicht immer eine bestimmte Formulirung fanden, aber doch in unbestrittener Geltung bestanden. Wir besitzen leider keine specielle Nachweisung über die

Digitized by Google

Entwicklung dieser Seite des öffentlichen Gewerberechts, und wenn die gelehrten Franzosen wie Guizot, dessen Histoire de la Civilisation sich in die Geschichte der Commune de Beauvais verläuft wie der Rhein in den Sand Hollands — oder wie Amedee Thierry, dessen Geschichtschreibung zur Hälfte Poesie ist, das nicht gethan, so dürfen wir Deutschen nicht viel schelten, da auch unsere Autoren, wie Raumer und in neuester Zeit wieder Mascher, von der inneren eigentlichen Verwaltung der Städte in Finanz- und inneren Fragen gar wenig zu sagen wissen. Es muß uns an diesem Orte genügen, zu bemerken, daß sich mit dem 18. Jahrhundert die Kleinbürgerei und die Herrschaft der Sonderinteressen auch im Gebiete des Eherechts in einer Weise ausbildeten, die uns das freiere Auftreten der amtlichen Verwaltung oder der „Polizei" als einen frischen Luftzug gesunderer Entwicklung begrüßen läßt; gegen Ende des vorigen Jahrhunderts sehen wir dann auch die Wissenschaft gegen jene kläglichen Beschränkungen zu Felde ziehen, und wie der Zustand, dem wir dort begegnen, ein elender ist, so rückt der Zeitpunkt immer näher heran, in dem er sich auflöst. In der That galt der, auf dem ganzen Gewerbe schwer lastende Grundsatz in der Mitte des vorigen Jahrhunderts ganz allgemein, daß „unangesessene ledige Mannspersonen zur „bürgerlichen Nahrung" nicht zugelassen werden. (S. auch Fischer, Polizeirecht, Band I. §. 1051.) Um nun dieselben ferner abzuhalten, stellten die Zünfte und die von ihnen beherrschten Magistrate unter andern eine Reihe widerrechtlicher Einschränkungen in Ansehung des Heirathens neben übermäßigen Gelderfordernissen auf, und machten dadurch mit der Ehe zugleich das Eintreten in die Zunft unmöglich. Ein klägliches Beispiel aus der Tischlergilde von Bremen erzählt Berg (Polizeirecht, Band III. 2. Auflage, S. 29). Allerdings wird diese Richtung des in sich zusammenfallenden Zunftwesens energisch von der amtlichen Verwaltung bekämpft, und das ist einer von den Punkten, wo die neue Wissenschaft die Polizei im Namen der edleren Menschenrechte auf das Lebhafteste unterstützt, und in seiner klaren und trefflichen Weise drückt Berg das aus: „Zwar muß die Polizei allerdings die rechtmäßigen Privilegien und die gültigen und vernünftigen Gewohnheiten der Handwerksinnungen ungekränkt lassen; aber daraus folgt nicht, daß sie in Ansehung unvernünftiger und gemeinschädlicher Ansprüche und Gebräuche schlechterdings gebundene Hände hat, und alles beim Alten zu lassen verpflichtet ist" — ein Satz, den schon Moser a. a. O. S. 30 gleichfalls anerkennt. Allein freilich konnte da in einzelnen Punkten keine Abhülfe gefunden werden. Es mußte eine ganz neue Gestalt der Dinge kommen. Diese nun kam; aber während sie mit der Revolution in Frankreich das ganze

Digitized by Google

Zunftwesen beseitigte, ließ sie es in Deutschland bestehen, und mit ihm den Grundsatz, daß die Ehe auch jetzt noch keine freie sein könne. Nur gewinnt dieser Grundsatz jetzt eine neue, seine dritte Gestalt, und diese besteht in ihren Grundzügen noch gegenwärtig fort.

Mit dem Auftreten der verfassungsmäßigen Epoche erscheint nämlich, wie wir in der vollziehenden Gewalt dargelegt, der Grundsatz, daß die Gemeinde frei, daß sie aber auch das verpflichtete Organ für alle örtlichen Verwaltungsaufgaben sein müsse. Eine dieser Aufgaben ist die Armenunterstützung. Die Verpflichtung zur Armenunterstützung empfängt daher jetzt einen neuen Namen; sie heißt das Heimathsrecht. Jede Ortsgemeinde wird in dieser Gestalt des öffentlichen Rechts daher ein Verwaltungskörper für das Hülfswesen seiner Angehörigen. Hatte nun schon früher der Erwerb des Rechts auf Gewerbebetrieb durch die Ehe der Zustimmung der Gemeinden unterstanden, so schien es jetzt, wo die Armenunterstützung zur gesetzlichen Pflicht der Ortsgemeinde ward, nur natürlich und consequent, daß vermöge derselben auch bei der Ehe, durch welche das Recht auf die letztere erst gewonnen ward, der Ortsgemeinde eine Zustimmung gewahrt werde. Zwar wagte man nicht recht mehr, wie im vorigen Jahrhundert, diese Zustimmung auf die Zunftprivilegien und das Interesse des ausschließlichen Gewerbebetriebes zurückzuführen, wohl aber ward dieß Sonderinteresse ein treuer Bundesgenosse des allgemeinen Gemeindeinteresses, sich so wenig als möglich Unterstützungspflichten durch Zulassung der Ehen Unbemittelter aufzubürden. Und als es daher jetzt galt, neue Gemeindeordnungen zu machen, reichten sich beide Faktoren die Hand, und sie zusammen haben das gegenwärtige öffentliche Eherecht Deutschlands, das wir, einzig in seiner Art, das Gemeindebewilligungsrecht der Ehe nennen müssen.

Es ist uns nun zwar nicht möglich gewesen, alle Bestimmungen, die dahin gehören, und alle Quellen dafür aufzufinden. Allein das Wesentliche glauben wir dennoch beibringen und den Beweis liefern zu können, wie weit wir noch hinter den andern Nationen in dieser zwar speciellen, aber doch so wichtigen Frage zurückstehen.

Im Allgemeinen beruht nämlich das deutsche Gemeinderecht der Ehebewilligung auf dem oft mit großer Naivetät ausgesprochenen Gedanken, durch das Recht der Bewilligung der Ehe der Unbemittelten sich die Last der Unterstützung der Kinder derselben fern zu halten. Es hat ein halbes Jahrhundert dazu gehört, um zu der Einsicht zu kommen, daß die Gemeinden, vorausgesetzt daß der Zweck richtig wäre, diesen Zweck eben durch die Mittel nicht erreichen, da die unehelichen Kinder genau dieselben Ansprüche haben

Digitized by Google

wie die ehelichen. Und in der That hätte auch jener Standpunkt nicht durchgegriffen, wenn nicht die Exclusivität der bis in die neueste Zeit bestandenen Zünfte und Innungen fast mehr noch die Niederlassung zum Gewerbebetrieb, als die Verehelichung an sich zu verhindern getrachtet hätte. Eben deßhalb behaupten wir, daß dieser Rest des mittelalterlichen Rechts erst dann ganz verschwinden wird, wenn das Gewerbe ganz frei sein wird. Vor der Hand besteht dasselbe jedoch, und die Hauptformen desselben sind, so viel wir sehen, folgende.

Was zuerst Oesterreich betrifft, so war die Ehe mit dem gesammten Stande der Bauern bis 1848 unfrei; jetzt dagegen ist sie frei, und Oesterreich steht daher jetzt auf demselben Standpunkte wie Preußen, wo die Eheverweigerung wegen mangelnden Auskommens den Eltern und Vormündern zugewiesen ist. Dabei hatten die Städte neben den Landgemeinden meistens ihr besonderes Recht; doch behielten sich stets die Beamten das Recht vor, eine endgültige Entscheidung darüber auszusprechen, die meist im Sinne der freieren Bewegung ausfiel. Im Großen und Ganzen war nach Herzog (Systematische Gesetze über den politischen Eheconsens 1829) und Stubenrauch (Verwaltungsgesetzkunde §. 339) der Gang der Gesetze folgender. Bis 1848 hatten die Inhaber der Patrimonialgerichte als Gemeindepolizeibehörden das Recht der Eheverbote, bis dieses Recht durch die Aufhebung der Unterthänigkeitsverhältnisse (Patent vom 7. Sept. 1848) aufgehoben ward. Für diejenigen Reichstheile dagegen, welche in keinem solchen Abhängigkeitsverhältnisse standen (Städte ꝛc.), bestanden früher oft besondere Rechte der städtischen Obrigkeiten, bis dieselben durch Verordnung vom 12. Januar 1815 zunächst für Wien geregelt und dann allgemein ausgedehnt wurden. Darnach sind die Classen genau bezeichnet, welche keines Eheconsenses von Seiten der Behörden bedürfen; die übrigen müssen einen zur Ernährung der Familie ausreichenden Unterhalt nachweisen. Die Gültigkeit dieser Grundsätze ist durch Erlaß vom 21. Juni erhalten worden. Specielle Vorschriften über die Verheirathung von Gesellen schon seit dem 22. December 1796. Ebenso sollen Vagabunden und Bettler vom Heirathen abgehalten werden. (Kopetz, österreich. polit. Gesetzkunde 1807. I. §. 124.) Doch wird ein Recurs an die höhern politischen Behörden zugelassen. — Hier ist, wie man sieht, noch der ehepolizeiliche Standpunkt speciell für Erwerblose festgehalten, und zwar neben dem Standpunkt der Gemeindebewilligung. Ein ganz ähnliches Verhältniß findet statt im Königreich Sachsen. Hier sind alle Ehen vor dem 21. Jahre durch Mandat vom 20. Sept. 1826 verboten; ebenso Taubstummen, wenn sie nicht schreiben können (Mandat von 1820); doch kann von beiden dispensirt werden (Funke,

Digitized by Google

II. 991. 992). Nach dem Mandat vom 10. October 1826 sollen ferner Handwerksgesellen zur Ehe nur dann zugelassen werden, wenn sie von der Obrigkeit ein „Zeugniß" haben, daß sie dem „gemeinen Wesen nicht zur Last fallen werden," widrigenfalls man sie „ausdrücklich davon abmahnen," eventuell „vom Orte (!) ganz wegweisen soll." Diese noch gegenwärtig geltenden Bestimmungen scheinen genügt zu haben, da das spätere Heimathsgesetz vom 26. November 1834 und die Armenordnung vom 22. October 1840 nichts weiter sagen; doch ist ganz rationell die Verehelichung der Almosenpercipienten im §. 70 von der Bewilligung abhängig gemacht (Funke, II. 552—555). — Für Württemberg hat Hartmann die alten Gesetze über das Eherecht gesammelt (Ehegesetze des Herzogthums Württemberg), nach welchen die Ehen mit besonderer Rücksicht auf die Verarmung und damit dem gemeinen Wesen keine zu große Last auferlegt werde, nur auf Ermächtigung der Regierung und des Ehegerichts geschlossen werden konnten. Zwar ward nun diese Beschränkung durch Gemeindeverordnung vom 1. October 1807 aufgehoben und im Entwurf des Bürgerrechtsgesetzes von 1828 nicht wieder eingeführt; allein die Localinteressen bekämpften diesen freien und vernünftigen Standpunkt schon in den Verhandlungen von 1828 (siehe Bitzer, Freizügigkeit S. 236) und brachten es dahin, daß die Regierung 1833 ein Ehebeschränkungsgesetz als Entwurf in die Kammer einbrachte, und daß wirklich im revidirten Bürgerrechtsgesetze vom 4. Dec. 1833 bestimmt ward (Art. 42. 43), daß jeder „Bürger" (!) sich vor seiner Verehelichung über einen genügenden Nahrungsstand auszuweisen habe. Dieser beschränkte Standpunkt hat sich unglaublicher Weise in Württemberg bis auf unsere Gegenwart erhalten; das neue Eherechtsgesetz vom 5. Mai 1852 hat die Bewilligung der Ehe im Princip beibehalten, auf Grundlage eines genügenden Nahrungsstandes! So ist über diesen constitutionellen freisinnigen Staat die ganze Entwicklung unseres Jahrhunderts spurlos hinweggegangen! Doch vernehmen wir, daß endlich die württembergischen Handelskammern um Aufhebung dieses mittelalterlichen Rechts eingeschritten sind (Jahresbericht der württembergischen Handelskammern von 1864. Siehe auch Austria Nr. 36). Mohl schweigt; mit Absicht? — Bayern hatte die „Erlaubniß" zur Ehe festgehalten aus dem vorigen Jahrhundert; das Gesetz vom 12. Juni 1808, „die Beförderung der Heirathen auf dem Lande betreffend," gab das Recht der Bewilligung ganz in die Hände der „Obrigkeiten" — wunderlicher Widerspruch! — ein Grundsatz, der dann in das Gesetz vom 17. November 1816 über das Armenwesen überging. Die gegenwärtige Gestalt dieses Rechts hat die Verehelichung rein vom Standpunkte des Heimathsrechts (s. unten) aufgefaßt, und

Digitized by Google

sie daher als identisch mit der Ansäßigmachung betrachtet. Das geltende Recht in dieser Beziehung ist sehr engherzig (Gesetz über Ansäßigmachung und Verehelichung vom 11. September 1825, revidirt durch das Gesetz vom 1. Juli 1834). Kein Religionsdiener soll eine Trauung vornehmen, es sei ihm denn die obrigkeitliche Heirathsbewilligung vorgelegt, unter dem Rechtsnachtheile der Haftung für Schaden und Kosten, welche aus der Trauung für die Gemeinde erwachsen! Das Unausführbare dieses Gesetzes leuchtet auf den ersten Blick eben so sehr ein, als das Irrationelle desselben (Pözl, Verfassungsrecht §. 29). Doch ist das Ganze nicht besser, als in dem viel „freisinnigeren" Baden, wo gleichfalls die Aufnahme und Ansäßigkeit vom Gemeinderath und Bürgerausschuß versagt werden kann (§. 10), und die Verehelichung vom 25. Lebensjahre, einem Nahrungszweige und gar daneben einem Besitz von 100 bis 200 fl. abhängig gemacht ist (§. 1)! Das ist das Gesetz vom 15. Februar 1851. (S. Fröhlich, die badischen Gemeindegesetze 1861.) Ganz ähnlich ist das Ehebewilligungsrecht im Großherzogthum Hessen (Gemeindeordnung vom 30. Juni 1821, Art. 42) bestimmt und durch das neueste Gesetz vom 19. Mai 1852, die Niederlassung betreffend, nicht geändert. Interessant ist der Gang, den dieß Recht in Hannover gemacht hat. Ein Rescript vom 27. Juli 1827 (Eckhardt, Gesetze, Verordnungen und Ausschreibungen für das Königreich Hannover, 1840) besagt nur, daß keine Trauung vorgenommen werden darf, bis die kopulirenden Personen die Erklärung der Commune, in der sie sich niederlassen wollen, mitbringen, daß dieselbe sie aufnehmen wolle! Das wird durch Ausschreiben vom 21. September 1835 eingeschärft; das Ausschreiben vom 5. October 1840 hat dann die näheren Bedingungen festgestellt, unter denen jene Erlaubniß von den Obrigkeiten ertheilt werden darf — darunter die, daß die Betreffenden bisher eine „sparsame Lebensweise" geführt und daß sie — eine Wohnung gefunden haben! (Bitzer, Freizügigkeit, S. 223—225.) — Wir müssen, wie gesagt, uns auf diese Beispiele beschränken. Aber sie genügen, um zu zeigen, daß das deutsche öffentliche Eherecht noch großentheils auf dem Standpunkte des vorigen Jahrhunderts steht, weit hinter dem Frankreichs und Englands, und daß wir erst dann die völlige Freiheit der Ehe, wie sie unsere Gegenwart verlangt, haben werden, wenn wir einmal allgemeine und volle Gewerbefreiheit wie in Oesterreich und die neue Organisirung des Heimathswesens auf Grundlage der großen Armengemeinden, die noch allenthalben fehlt, besitzen werden.

Es ist deßhalb nicht überflüssig, jetzt die elementaren Grundrechte der Ehe dieser historischen Entwicklung anzuschließen.

Digitized by Google

## IV. Die Elemente des freien öffentlichen Eherechts der staatsbürgerlichen Gesellschaft.

(Grundlage desselben ist der Unterschied der Freiheit und der Beschränkungen der Ehe auch in dieser Gesellschaftsform. Die letzteren entstehen aus den Elementen der Geschlechter, der ständischen und der staatsbürgerlichen Ordnung.)

Die gewöhnliche Annahme ist nun, nachdem die bisherigen Standpunkte des öffentlichen Eherechts überwunden sind, daß die Ehe der staatsbürgerlichen Gesellschaft im Gegensatz zur frühern Zeit eine freie geworden sei. Es kommt darauf an, das richtig zu verstehen.

Die völlige Freiheit der Ehe würde dieselbe, indem sie sie ganz der subjektiven Selbstbestimmung des Einzelnen überließe, überhaupt des öffentlichen Rechts entkleiden. Offenbar ist das weder der Fall, noch kann es das jemals sein. Die Ehe wird und muß stets das Moment des öffentlichen Rechts behalten. Und wenn man daher von der Freiheit der Ehe redet, so muß man sich den Inhalt dieser Freiheit nicht als einen völligen Mangel an Bestimmungen des öffentlichen Rechts, sondern als System des Eherechts denken, das zu seinem rechtsbildenden Princip nur noch das Wesen der Ehe selbst hat. Die Freiheit der staatsbürgerlichen Gesellschaft besteht auch hier nicht in der Willkür, sondern in der Befreiung des Rechtsinstituts von Momenten, die außerhalb desselben liegen. Neben und in dieser Freiheit besteht das öffentliche Eherecht fort; und es wird darauf ankommen, in der staatsbürgerlichen Gesellschaftsordnung die Freiheit der Ehe als die Befreiung derselben von Rechtsbestimmungen, die außer derselben liegen, das öffentliche Eherecht dagegen als das System des durch das Wesen der Ehe selbst gesetzten öffentlichen Rechts hinzustellen. Und erst in diesem Sinne sprechen wir vom neuen Systeme des öffentlichen Eherechts unserer Zeit.

Die Grundlage dieses bisher zwar praktisch gültigen, aber nicht wissenschaftlich zusammengefaßten Systems des gegenwärtigen Eherechts ist nun folgende.

Die Ehe ist ihrem Wesen nach einerseits ein Gut der höchsten, freien und sittlichen Selbstbestimmung des Einzelnen. Insofern sie als solche erscheint, muß sie dieser Selbstbestimmung überlassen, das ist eben frei sein. Sie ist aber andererseits ein Verhältniß, welches theils durch sich selbst, theils durch die aus ihr entstehende Familie für die Gemeinschaft in ihren verschiedenen Formen positive, und zwar wirthschaftliche Verpflichtungen erzeugt. Insofern sie dieß thut, wird sie von der Gemeinschaft und ihrem Willen nothwendig abhängig.

Digitized by Google

Und das System des öffentlichen Eherechts ist daher die Bestimmung der rechtlichen Gränze, innerhalb deren diese Abhängigkeit der Ehe von der Gemeinschaft vermöge ihrer Verpflichtungen zur Geltung gelangt.

### 1) Die Freiheit der Ehe.

Die Freiheit der Ehe in der staatsbürgerlichen Gesellschaft enthält den ersten Grundsatz, daß es in derselben keine Verpflichtung zur Eingehung mehr gibt; und zwar hat weder die Familie noch das Geschlecht das Recht, die Eingehung der Ehe von ihren Mitgliedern zu fordern. Die natürliche Consequenz ist, daß die Ehelosigkeit eben so frei ist. Die Rechtsordnung der Geschlechtsordnung ist auf diesen Punkten durch die staatsbürgerliche Gesellschaft aufgehoben.

Der zweite Grundsatz ist der, daß die Ehe weder durch den Stand, noch durch den Besitz bedingt erscheint, sondern als höchste Einheit des individuellen Lebens durch den freien Willen der Gatten ein gemeinsames und für beide gleiches gesellschaftliches Verhältniß begründet. Die Idee der Freiheit hat sogar das confessionelle Recht überwunden und die Ehe zwischen Mitgliedern verschiedener Religionsbekenntnisse wenigstens in einem großen Theile Europas freigegeben. Das große Mittel zur Erreichung dieses Zweckes ist die bürgerliche Ehe, die zwar keine kirchliche, wohl aber eine rechtliche und sittliche Ehe gründet. Doch ist bekannt, daß dieser Theil der Freiheit der Ehe noch keineswegs entschieden ist, obwohl an dem Siege derselben nicht gezweifelt werden kann. Auf diesen Punkten ist die ständische Rechtsordnung durch die staatsbürgerliche Ehe überwunden.

Der dritte Grundsatz ist, daß die Ehe kein Mittel für die Zwecke der Verwaltung, sondern ein rein persönliches Verhältniß sein soll. Das Eherecht hat daher, um es mit Einem Worte zu sagen, seinen populationistischen Inhalt verloren. Es gibt keine Ehe- und Kinderprämien mehr für die Ehe als solche; es gibt auch keine gesundheitspolizeilichen Verbote mehr. Die Epoche des polizeilichen Eherechts ist nach diesen Seiten hin durch die neue Gesellschaft beendigt.

Das sind die Grundsätze, welche die Freiheit der Ehe bilden. Sie sind insgesammt nichts als die Anerkennung der freien Selbstbestimmung als Grundlage der Ehe. Neben ihnen stehen dagegen die folgenden Grundsätze.

### 2) Die Principien des öffentlichen Rechts der Ehe.

Das öffentliche Eherecht der staatsbürgerlichen Gesellschaft enthält die Gesammtheit derjenigen Grundsätze, welche die Eingehung der Ehe

Digitized by Google

trotz der principiellen Freiheit derselben beschränken. Es kann daher nie einen Zwang zur Ehe, wohl aber die Verhinderung derselben enthalten. Und da nun die Ehe selbst nach allen Seiten hin in das Leben der Gemeinschaft eingreift, so ist auch dieß Eherecht kein einfaches, sondern schließt sich naturgemäß an die Grundformen dieser Gemeinschaft, die Gesellschaftsordnungen, an.

Und hier ist nun zugleich der erste Punkt, auf welchem wir den großen Grundsatz der Bildung der Gesellschaftsordnungen praktisch und rechtlich zur Erscheinung gelangen sehen, daß nämlich keine Gesellschaftsordnung für sich besteht, sondern daß jede folgende die Elemente der vorhergehenden in sich aufnimmt, sie verarbeitet und sie so weit bestehen läßt, als sie durch das Wesen der Persönlichkeit gefordert werden, während sie von ihr nur diejenigen Ordnungen und Bestimmungen beseitigt, die innerhalb der vorhergehenden Gesellschaftsordnung durch das Sonderinteresse erzeugt sind. Wir gelangen daher auch hier zu dem entscheidenden Princip der Gesellschaftslehre, daß die höchste Gestalt der Gesellschaft nicht etwa in der einen oder andern Ordnung für sich, und nicht etwa in dem Vorhandensein der einen oder andern Classe, sondern vielmehr in dem organischen Zusammenbestehen aller Ordnungen und Classen zugleich gegeben ist. Diese theoretische Wahrheit bestätigt das praktische Leben auf jedem Punkte; im praktischen Leben aber ist gerade die Rechtsbildung der immer aufs neue entscheidende Beweis dafür. So im Allgemeinen und so natürlich auch speciell im Eherecht.

Wir aber haben hier diesen Grundsatz besonders hervorgehoben, weil wir seiner in unsern folgenden Darstellungen beständig bedürfen, und uns auf ihn berufen werden.

Das öffentliche Eherecht der staatsbürgerlichen Gesellschaft besteht daher und wird ewig bestehen aus den Beschränkungen der Ehe, welche das ewige Wesen der Geschlechterordnung, der ständischen Ordnung und der gesellschaftlichen Ordnung der freien Persönlichkeiten oder der staatsbürgerlichen Ordnung mit sich bringen. Die Grundsätze, welche das öffentliche Eherecht daher als dauernde aus den einzelnen Gesellschaftsordnungen beibehält, und welche demgemäß den Inhalt des gegenwärtigen freien öffentlichen Eherechts bilden und bilden werden, sind folgende:

a) Aus dem reinen Wesen der Geschlechterordnung und ihrer Grundlage, der Familie, entsteht das Princip der Zustimmung der Eltern zur ehelichen Verbindung, und die Bedingung der Mündigkeit. Die Bestimmungen, welche die staatsbürgerliche Gesellschaft dafür fordert, bilden einen Theil des bürgerlichen Rechts und gehören der Darstellung desselben an.

Digitized by Google

b) Der Stand der staatsbürgerlichen Gesellschaft ist der Beruf, insofern er von der Gemeinschaft seine wirthschaftliche Existenz empfängt. Die beiden dauernd gültigen Formen desselben sind der Wehrstand und der Stand der Staatsdiener. Das Verhältniß des öffentlichen Eherechts zu beiden ist äußerlich verschieden; innerlich aber dasselbe. Unter dem Wehrstand in der staatsbürgerlichen Gesellschaft kann nämlich nicht die Gesammtheit der wehrhaften und damit wehrpflichtigen Staatsbürger, sondern nur die Gesammtheit derer verstanden werden, welche die Waffen zu ihrem Lebensberuf gemacht haben; unter dem Stande der Staatsdiener gleichfalls nicht jeder, der das Amt verwaltet, sondern nur die berufsmäßig gebildeten Staatsdiener. Für beide muß nun die Ehe nicht bloß frei, sondern sie muß auch wirthschaftlich möglich sein. Allein da sie selbst der höchste Ausdruck der wirthschaftlichen Selbständigkeit ist, so kann sie auch nicht unbedingt für jeden Theilnehmer an diesem Berufe gestattet werden; es muß vielmehr erst eine bestimmte Stufe des Berufes die wirthschaftlichen Bedingungen der Ehe darbieten, oder es tritt das Recht zur Verehelichung erst bei dieser Stufe der militärischen und amtlichen Laufbahn ein. Daran schließen sich zwei Formen. Erstlich, daß die Eingehung der Ehe unterhalb dieser Stufe zwar frei ist, daß sie aber den Austritt aus der standesmäßigen Laufbahn zur Folge hat; zweitens, daß wenn der Betreffende die wirthschaftlichen Bedingungen der Ehe und Familie außerhalb seines standesmäßigen Einkommens hat, die Ehe auf jeder Stufe frei sein muß. Der Begriff und die Form einer eigentlichen „Bewilligung" der Ehe widerstreitet dem Wesen derselben. Die Darstellung dieses standesmäßigen Eherechts gehört dem Militär- und Staatsdienerrecht an; die Gültigkeit desselben wird stets von der berufsmäßigen Auffassung des Standes bedingt sein. Daher ist in England gar kein Staatsdiener-Eherecht vorhanden, während das Militär-Eherecht bei den untern Graden durch den Mangel der allgemeinen Wehrpflicht viel strenger ist als auf dem Continent. Leider mangeln uns die Quellen, um diese Verhältnisse genauer zu verfolgen. Wir können nur das Bedauern aussprechen, daß die noch immer auf Grundlage des bürgerlichen Rechts einseitig aufgefaßte Behandlung des Eherechts von Seiten der Jurisprudenz auch diesen Theil des bürgerlichen Verwaltungsrechts nicht in seinem Stoffe aufgenommen hat. Im Allgemeinen kann dasjenige als im Wesentlichen auch jetzt gültig angesehen werden, was wir oben unter der polizeilichen Epoche angeführt haben.

c) Für die staatsbürgerliche Gesellschaft muß man nun zwei Gesichtspunkte wohl unterscheiden, den der Bedingungen der Ehe, und den der Ehebeschränkung.

Digitized by Google

Was zuerst die Bedingungen der Ehe betrifft, so beruhen dieselben darauf, daß die Ehe als ein öffentlicher Akt betrachtet wird, und daß daher die öffentliche Mittheilung derselben als eine vom Gesammtinteresse geforderte Bedingung der Ehe erscheint, die für so nothwendig erachtet wird, daß in England und Frankreich die Eingehung, ja das Recht der kirchlich geschlossenen Ehe von der Vornahme derjenigen Akte abhängig gemacht wird, welche diese öffentliche Mittheilung nach dem Gesetze enthalten sollen. (S. unter Standesregister Frankreich und England.)

Was dagegen die Ehebeschränkungen, soweit sie nicht auf Familien und Beruf beruhen, anbelangt, so kann die staatsbürgerliche Gesellschaft als solche nur Eine Ehebeschränkung enthalten und durch ihr Princip rechtfertigen. Es ist die, welche aus der Verpflichtung folgt, daß die Gemeinde die Familie erhalten muß, wenn das Familienhaupt es nicht vermag. Es ist nun klar, daß es äußerlich nur Ein entscheidendes Merkmal gibt, um dieß Unvermögen der Ehegatten zu constatiren. Das ist die Thatsache der wirklichen Armenunterstützung. Es läßt sich daher nicht läugnen, daß die Verweigerung drr Ehe da berechtigt ist, wo die Ehegatten wirkliche Unterstützung empfangen; und dieß Recht dürfte auch wohl ein allgemein anerkanntes sein, obwohl es, soweit wir sehen, nur selten ausdrücklich festgestellt ist. Wo dagegen eine solche Armenunterstützung nicht vorhanden ist, da kann auch die Ehe nicht wegen der bloßen Wahrscheinlichkeit oder Möglichkeit der Verarmung nicht untersagt werden. Und hier ist der Punkt, wo die polizeiliche Epoche von der staatsbürgerlichen wenigstens in Mitteleuropa nicht ganz bewältigt erscheint; denn mit der staatsbürgerlichen Gesellschaft ist zugleich das Bewußtsein des Classengegensatzes wach geworden, und hat die Furcht vor der Uebervölkerung erzeugt. Diese aber ist nichts als die Vorstellung von der unorganischen Zunahme der nichtbesitzenden Classe gegenüber der besitzenden; und die Verwaltung der staatsbürgerlichen Gesellschaft glaubte sich verpflichtet, dieser, ihrer Gesellschaftsordnung eigenthümlichen Gefahr durch Verwaltungsmaßregeln zu begegnen. Auf diese Weise ward es, allerdings unter unverkennbarer Mitwirkung großer gewerblicher Sonderinteressen, möglich, eine Reihe von rein wirthschaftlichen Eheverboten gegen Gesellen ꝛc. aufrecht zu halten (s. oben), deren Nutzlosigkeit in Beziehung auf die Erzeugung von unversorgten Kindern die Statistik genugsam nachgewiesen hat, während die Vorstellungen der früheren Epoche in manchen Staaten die bestehenden Vorschriften der früheren Epoche noch aufrecht halten. Es ist mit Bestimmtheit anzunehmen, daß diese Reste der früheren Zeit bald verschwinden werden. Das Mittel dafür ist

Digitized by Google

offenbar die Einführung der bürgerlichen Ehe, die dazu bestimmt ist, nicht bloß die confessionellen, sondern auch die wirthschaftlichen Eheverbote der früheren Epoche zu beseitigen. Wir erkennen dabei vollständig die edle Absicht an, wenn Männer wie Knies auch jetzt noch allerlei Vorschläge aufstellen, welche das Eingehen leichtsinniger Ehen, die zur Verarmung führen, von Guthaben in der Sparcasse, Betheiligung an Unterstützungsvereinen u. dergl. abhängig machen wollen. (Knies, über Armenpflege und Heimathsrecht, Zeitschrift für Staatswissenschaft, 1853, Seite 323.) Allein wie man sich über die Erfolglosigkeit dieser Dinge täuschen, oder auch nur wie Bitzer, doch noch ein wenig zweifelhaft bleiben kann (Freizügigkeit, Seite 85—88), das verstehen wir in der That nicht, schon dem ganz unwiderleglichen Argumente der wilden Ehe und dem der unehelichen Kinder gegenüber, die kaum eine weitere Discussion zulassen. Eine andere Frage freilich ist die, ob die Erleichterung der Ehescheidung nicht das einzig wahre und natürliche Mittel ist, der Ehe ihre wahre Freiheit — die Freiheit der Selbstbestimmung — zurückzugeben. Wir halten fest an der Ueberzeugung, daß die Zukunft des Eherechts nicht in den Bedingungen der Eingehung, sondern in denen der Auflösung der Ehe liegt.

Dieß ist das, was wir als das System der Freiheit und der Ordnung des öffentlichen Eherechts der staatsbürgerlichen Gesellschaft zu bezeichnen haben. Wir dürfen wiederholen, daß dasselbe in seiner Bedeutung und seinem Werth nur in seinem historischen Verhältniß richtig verstanden werden kann.

Man kann wohl sagen, daß das öffentliche Eherecht unserer Zeit in dem obigen Sinne noch gar keine Literatur hat. Das was Mohl und Gerstner sagen, enthält ein principienloses Wohlmeinen, in dem beide Epochen vermischt sind. Die Verwaltungsgesetzkunden sind gezwungen, von früher her das formell Bestehende anzuführen, und die Frage unerörtert zu lassen, wie viel davon noch gegenwärtig beachtet wird. Man sieht aber schon aus dem Obigen, wie sehr es zu schiefen Vorstellungen Anlaß gibt, wenn z. B. Roscher sagt, daß man in Preußen, Frankreich und England auf jede obrigkeitliche Erschwerung der Ehe verzichtet hat (§. 258). Es ist klar, daß er dabei nur an den Bürgerstand im Besondern und nicht an die Bevölkerung als Ganzes gedacht hat. Die englische Gesetzgebung hat sogar ganz ausdrücklich „jede Ehe für nichtig und ungültig erklärt," welche ohne einen „Erlaubnißschein" des Registrars geschlossen wird (6. 7. Will. IV. 85. f. unten). Eben so ist sein Urtheil über die standesmäßigen Ehebeschränkungen (ib. N. 6) einseitig. Uebrigens hat die Theorie gerade auf diesem Gebiete viel gewirkt, und es ist wesentlich, den Gang derselben vor Augen zu haben. Bekanntlich nämlich trat dem populationistischen Wunsche der polizeilichen Epoche nach möglichster Vermehrung der Ehe, den am meisten Süßmilch zum Ausdruck brachte, zuerst der Instinkt der Verwaltungen



Digitized by Google

gegen leichtsinnige Ehen, und dann das von Malthus zur mathematischen Formel erhobene Gefühl der Gefährdung der Gesellschaft durch die Kinder des Proletariats entgegen, und es war, als sich zuerst lokale Uebervölkerungen zeigten, Gefahr vorhanden, daß die Regierungen aus socialen Gründen das System der Eheverbote auch in der staatsbürgerlichen Epoche nicht bloß beibehalten, sondern auch noch strenger ausbilden würden. In der That wurden theils in den zwanziger und dreißiger Jahren die gesetzlichen Vorschriften wiederholt und verstärkt, welche einen gewissen Vermögensnachweis als Voraussetzung forderten, wie in Württemberg (1833), Bayern (1828 und 1834), Kurhessen (1834), theils empfingen oder behielten die Gemeinden die Befugniß, die Ehen zu verbieten, wobei das Recht, sie wegen „Bescholtenheit" zu untersagen, nur als eine Form erschien. Die Freiheit der Ehe war daher von dieser Seite ernstlich bedroht, und hier war es, wo die Wissenschaft sie zum Theil erhalten, zum Theil wieder erobert hat. Sie bewies nämlich, daß die Gefahr des industriellen Proletariats nicht in der Ehe, sondern in den Kindern liege, und daß das Verbot der Ehe gegen die Zunahme der unehelichen Geburten nicht nur nicht schütze, sondern sie vielmehr fördere. Schon Malthus wollte sogar die Ehe der Armen frei geben, nur sollte ihnen dann die Unterstützung entzogen werden. (Princ. of Pop. IV. 8. V. 2.) Als ob das letztere möglich wäre! Die Weinhold'schen Ideen haben nur noch den Werth der Curiosität. Dagegen trat die Statistik mit dem entscheidenden Beweise auf, daß im Grunde die Zahl der Kinder von dem Recht auf Eingehung der Ehe unabhängig ist, so daß man für die Beschränkung der freien Ehe auch nicht einmal diesen Ersatz habe. Bei allem Streit hin und wider stellte sich denn doch zuletzt die entscheidende Wahrheit in den Vordergrund, daß sich das Maß der Bevölkerung am besten von selbst regle, und daß jedes Eingreifen von Seite der Verwaltung diese naturgemäße Regelung nur stören könne. Sehr verständig ist das, was Rau II. 15, und nach ihm Roscher I. §. 258 darüber sagen. Von der Malthusischen Formel ist als allgemein anerkannt nur der Satz übrig geblieben, daß es die Dichtigkeit der Bevölkerung selbst ist, welche ihre Zunahme hindert. Und mit dieser Ueberzeugung wird dann auch das letzte Motiv eines polizeilichen Eheverbots, die Furcht vor der Uebervölkerung, definitiv aus der Verwaltungslehre verschwinden.

## II.

## Kinderpflege.

Das was wir als Kinderpflege bezeichnen, ist die Sorge der Verwaltung für das Leben der geborenen Kinder. Diese Aufgabe tritt erst mit der polizeilichen Epoche ein. Das Kind gehört der Familie, auch in der ständischen Ordnung. Erst als das Interesse an der Zahl der Bevölkerung zum Staatsinteresse wird, erzeugt es die öffentlichen Vorschriften, welche die Erhaltung der Kinder bezwecken. Diese Vorschriften

Digitized by Google

erscheinen daher mit dem vorigen Jahrhundert als integrirender Theil der Populationistik, und begleiten fast allenthalben die Theorien über das öffentliche Recht der Ehe. Allein schon damals zeigt es sich, daß sie, wenn sie auch mit ihrem letzten Zweck der Populationistik zufallen, doch mit ihrem ganzen Inhalt zwei andern Gebieten angehören; einerseits dem Gesundheitswesen: dahin gehören die Vorschriften für Schwangere, für die Ernährung der Kinder, für Hebammenwesen u. a. — und dem Hülfswesen, dem namentlich das Waisen- und Findelwesen angehört. Die Bestimmungen, welche die Bevölkerungspolitik in diese Gebiete gebracht hat, sind ohne Zweifel den übrigen untergeordnet; und wir werden sie deßhalb an ihrer Stelle behandeln, an der sich die populationistischen Tendenzen den höheren Gesichtspunkten der Verwaltung von selbst einfügen.

Schon Mohl hat die Kinderpflege mit richtigem Takt aus dem Bevölkerungswesen weggelassen. Warum hat Gerstner sie wieder hineingebracht, zu wenig um sie zu erschöpfen, zu viel um durch sie nicht zu stören? — Es genügt, daß man des Zusammenhangs dieser Vorschriften mit der Bevölkerungspolitik sich bewußt sei.

## III.

## Einwanderung, Auswanderung und Colonisation.

(Die Zurückführung derselben auf die Gesellschaftsformen und die Elemente der gesellschaftlichen Freiheit ist die Grundlage ihres Verständnisses im Allgemeinen, und ihres öffentlichen Rechts im Besondern. Folgerungen, die sich daraus ergeben.)

Seit es eine Populationistik gibt, bilden Einwanderung und Auswanderung einen Haupttheil derselben. Wenn irgendwo, so scheint hier das Gebiet, in welchem die Verwaltung unmittelbar eingreifen, und durch ihre Maßregeln entweder die Bevölkerung vermehren oder vermindern kann. Und während daher einerseits die Theorie reichhaltig an Ansichten ist, ist die Gesetzgebung nicht minder reich an Vorschriften und Maßregeln, welche sich auf jene Verhältnisse beziehen. Zugleich aber scheint gar kein Theil der Verwaltung leichter zu verstehen als dieser, denn einfache Gebote und Verbote scheinen hier zu genügen, und der Erfolg scheint so bedeutend, daß es sich der Mühe lohnt, diese Verwaltung genauer zu studiren.

Betrachtet man jedoch die Sache etwas näher, so sieht man bald, daß sie in einem andern Lichte erscheint. Wie Einwanderung und Auswanderung für sich, so haben auch Bestimmungen des öffentlichen Rechts von jeher über dieselben bestanden; aber sie haben in hohem

Digitized by Google

Grade gewechselt. Und andererseits sind jene Bestimmungen allerdings sehr zahlreich, aber dennoch ist es nicht zu verkennen, daß sie für jede Epoche eine gewisse Einheit bilden, auf einem gewissen einheitlichen Princip beruhen, das die ganze Verwaltung dieses Gebietes beherrscht. Das nun gilt auch für unsere Gegenwart, obwohl sie in Beziehung auf jenes Recht so wesentlich verschieden von der Vergangenheit dasteht. Und indem wir daher von der wissenschaftlichen Behandlung dieses Gebietes reden, müssen wir allerdings streben, jenen gemeinsam geltenden festen Boden für das Ganze zu gewinnen. Möge man es daher verzeihen, wenn wir auch hier versuchen, nach festen Kategorien der Wissenschaft zu streben, um den dauernden Boden zu gewinnen, von dem aus die weiteren Forschungen gehen können.

Es läßt sich schwer verkennen, daß die gegenwärtige Theorie über die obigen Fragen eine ziemlich haltlose, ja unbehülfliche ist. Während im vorigen Jahrhundert die Lehren der Wissenschaft ziemlich einig waren, und der Sache einen nicht geringen Nachdruck gaben, wissen die gegenwärtigen nicht recht, ob die Frage nach Einwanderung und Auswanderung noch Gegenstand der eigentlichen Verwaltungslehre sein, oder mehr im historischen, oder publicistischen Sinne behandelt werden soll, während die Gesetzgebung hier wie fast immer ihren ruhigen Weg fortgeht, durch jene Macht getragen, die wir sogleich näher bezeichnen werden. Es kann daher allerdings, wenn man die Bevölkerungslehre unserer Gegenwart ansieht, fast zweifelhaft erscheinen, ob denn dieser ganze Theil künftig noch der Bevölkerungspolitik substantiell angehören, und welche Stellung er in ihr annehmen soll. Und dennoch ist man sich einig, daß Einwanderung und Auswanderung zu den mächtigsten Faktoren des Weltlebens schon jetzt gehören, und vielleicht künftig noch mehr gehören werden, ohne doch zu einem Resultate darüber zu gelangen, in welches Verhältniß dann die Verwaltung ihnen gegenüber zu treten habe. Dieß nun zu bestimmen, die Einwanderung, Auswanderung und Colonisation als ein bestimmtes, eigen geartetes, auf eigenen Grundlagen beruhendes Gebiet der Verwaltung hinzustellen, ist die eigentliche Aufgabe des Folgenden. Und hier werden wir aufs Neue gezwungen werden, unsern oft bezeichneten Standpunkt zu vertreten.

Allerdings nämlich erscheinen sowohl Auswanderung als Einwanderung zunächst als Akte der vollkommenen freien Selbstbestimmung, und die Gründe derselben scheinen wesentlich im rein individuellen Leben zu liegen. Allein jede Ein- und Auswanderung bricht zugleich fast alle persönlichen Beziehungen des Betreffenden mit seinem früheren Vaterlande ab, und knüpft neue für ihn an; sie ist in der That ein ganz

Digitized by Google

neues Leben für ihn; sie hat eine Reihe ernster Voraussetzungen und ernster Folgen für ihn selbst und das was ihm am liebsten auf der Welt ist. Es wird daher keine Auswanderung stattfinden, wenn nicht in der Gesammtheit des Lebens, dem der Auswandernde angehört, eine tiefe und allgemeine Gewalt liegt, welche ihn zwingt, für das Gewisse, was er hat, nach einem Ungewissen zu streben. Und es ist klar, daß, je allgemeiner das Auswandern und Einwandern ist, um so allgemeiner auch die Wirkung jener Gründe und Zustände sein muß. Andererseits ist das Einwandern ein Akt, der ein ganz fremdes Element in die bisherige Gemeinschaft aufnimmt, Verpflichtungen aller Art für die letztere erzeugt, und selbst Gefahren mit sich bringt. Die Aufnahme selbst hat daher eben so wohl in der bestehenden Ordnung der Gemeinschaft, in die der Einwanderer eintritt, ihre allgemeinen Voraussetzungen, als in derjenigen, die er als Auswanderer verläßt. Und es bedarf kaum eines Nachweises, daß die Verwaltung ihrerseits diese allgemeinen Voraussetzungen der Auswanderungen und Einwanderungen nicht nur nicht ändern kann, sondern daß sie sich vielmehr ihnen anschließen muß. Es folgt daraus, daß das öffentliche Recht für Einwanderung und Auswanderung stets in seinen allgemeinen Grundsätzen wie in seinen einzelnen Bestimmungen den Ausdruck eben jener allgemeinen Zustände, eine *specielle Manifestation des allgemeinen Charakters einer bestimmten Zeit* bilden wird, der Auswanderung und Einwanderung erzeugt. Und dieß ist die *erste* allgemeine Grundlage für ein wissenschaftliches Verständniß des öffentlichen Rechts, das für beide correspondirenden Erscheinungen gilt.

Die *zweite* Grundlage desselben ist nun der Satz, daß jene allgemeinen Zustände in der That nichts anderes sind und sein können, als die *gesellschaftlichen Zustände*, deren Bestand und Forderungen durch die Verwaltung zum öffentlich rechtlichen Ausdruck gebracht werden. Es ist daher kein Zweifel, daß jede der drei socialen Grundformen, die Geschlechter-, die ständische und die staatsbürgerliche Gesellschaftsordnung, nicht allein ihre eigene Einwanderung und Auswanderung, sondern auch ihr eigenes Ein- und Auswanderungs*recht* haben, und daß die Gesammtheit der in jeder Zeit geltenden Bestimmungen als ein Ausdruck der in ihr herrschenden Gesellschaftsordnung angesehen werden muß.

In der That ist es *nur so* möglich, zu einer wirklichen Geschichte des Ein- und Auswanderungswesens und speciell der Colonisation zu gelangen, und den gewaltigen Proceß, den diese Bewegungen enthalten, als ein auf seine tieferen Grundlagen zurückgeführtes Stück Weltleben zu erkennen. Auch hier — wir müssen es wiederholen, obwohl wir recht gut wissen, daß wir noch mindestens zwei Generationen gebrauchen

Digitized by Google

werden, um die Sache recht zu verstehen — wird erst das Verständniß der Gesellschaft uns die Ein- und Auswanderung verstehen lehren. Und dieß Verständniß wird sich für jeden einzelnen Ein- und Auswanderungsproceß wieder auf den, mit dem obigen im engsten Zusammenhange stehenden, folgenden Satz begründen.

Eine Bewegung der Ein- und Auswanderung kann nämlich immer nur zwischen solchen Ländern stattfinden, in denen die gesellschaftlichen Verhältnisse selbst, sei es aus geistigen, sei es aus wirthschaftlichen Gründen, wesentlich verschieden sind. Denn es wird niemand die Heimath verlassen, der nicht hofft, anderswo etwas besseres wiederzufinden. Wo daher nicht die rein physische Gewalt wirkt, wird die Auswanderung stets von der niedern Classe der bestehenden Gesellschaftsordnung oder von den in ihrer gesellschaftlichen Stellung Gefährdeten ausgehen, und die Einwanderung wird sich stets dahin richten, wo diese niederen oder gefährdeten Elemente der Gesellschaft auf eine höhere Stellung in der Gesellschaftsordnung rechnen zu dürfen glauben. Während daher der Ursprung aller zur Ein- und Auswanderung gehörigen Bewegung stets in dem bestehenden und mächtig gewordenen Gegensatze in der Gesellschaft zu suchen ist, wird die Richtung, welche diese Bewegung nimmt, stets von dem obigen Gesetze beherrscht sein. Und so erscheint dann jener so unendlich wichtige Proceß im Weltleben, den wir als Einwanderung und Auswanderung bezeichnen, in der That nicht mehr als eine rein individueller und durch Ursache und Erfolg bloß abstrakt wichtiger und interessanter, sondern er ist eine mächtige Erscheinung der gesellschaftlichen Welt, und einer der größten Beweise für das Wesen und die weltbeherrschende Kraft der Elemente, welche wir als Inhalt der Wissenschaft der Gesellschaft bezeichnen.

Es wird nun schon hieraus klar sein, daß das, was in Ein- und Auswanderung der Verwaltungslehre und in derselben wieder der Bevölkerungspolitik gehört, im Grunde nur ein einzelnes, wenn auch nicht unwichtiges Moment an einem sich durch eigene Kraft vollziehenden Processe ist, und daß sich daher die Unbehülflichkeit einer Theorie, welche die Action der Staatsgewalt dabei in den Vordergrund stellt, fast von selbst erklärt. Wir müssen hier im Gegentheil noch einen wesentlichen Schritt weiter gehen, obwohl das Folgende nur einen Theil dieses Gebietes annähernd bestimmen und erfüllen kann. Wir müssen setzen, daß die Betrachtung und Darstellung des öffentlichen Rechts dieser Erscheinungen, wenn sie ihren Zweck erfüllen und das letztere wirklich zum Verständniß bringen sollen, nur von dem folgenden Gesichtspunkt direkt oder indirekt ausgehen kann.

Digitized by Google

Wenn nämlich jener innige, organische Zusammenhang zwischen dem Proceß der Ein- und Auswanderung und den drei Gesellschaftsordnungen feststeht, so folgt, daß es gar kein allgemein gültiges Recht und kein allgemein gültiges Verwaltungsprincip für Ein- und Auswanderung geben kann und wird, sondern daß dieß geltende Recht und Princip in jedem Lande stets nur ein Ausdruck und organischer Theil des in in ihm geltenden gesellschaftlichen Rechts sein kann. Es hat daher, wie wir das sogleich näher andeuten werden, nicht bloß jede Gesellschaftsordnung den ihr eigenthümlichen Proceß der Ein- und Auswanderung, sondern auch ihr eigenthümliches Rechtssystem derselben; der Unterschied des Rechts, den wir historisch vorfinden, ist nur als ein Unterschied der gesellschaftlichen Zustände zu begreifen; und dieß wird vielleicht schon hier einleuchtend, indem wir sagen, daß das öffentliche Recht der Ein- und Auswanderung unserer Gegenwart im Gegensatze zu dem der Vergangenheit als ein Rechtssystem der staatsbürgerlichen Gesellschaftsordnung erkannt werden muß.

An diesen Satz schließt sich nun ein letzter, der in seiner Einfachheit vieles erklärt, das heißt, als einen organischen Proceß erscheinen läßt, was uns zunächst nur als bloße Thatsache entgegentritt. Wir stellen diesen Satz einfach hin und hoffen, daß unsere Leser ihn selbst tiefer begründen werden. Es folgt nämlich aus dem früheren, daß die gesellschaftliche Ordnung und das ihr entsprechende gesellschaftliche Recht in dem Lande, von welchem die Auswanderung ausgeht, stets unfreier sein wird, als in dem Lande, wohin sich dieselbe als Einwanderung wendet. Und dieser Satz ist so gewiß, daß die Geschichte uns fast auf jedem Schritte sein Correlat thatsächlich beweist, ein Correlat, welches wiederum die organische Basis der eigentlichen Verwaltungsthätigkeit sein muß. Der Grund der Auswanderung und die Richtung der Einwanderung werden niemals vorwiegend von wirthschaftlichen Interessen, sondern stets von dem Zustande socialer Elemente und Auffassungen bedingt; so sehr, daß die glänzendsten wirthschaftlichen Aussichten niemals eine Auswanderung hindern oder eine Einwanderung erzeugen, wenn nicht die gesellschaftliche Ordnung mit ihrer größern socialen Freiheit das eine oder das andere zu bewirken vermag. Jede größere Bewegung der Völker enthält den schlagendsten Beweis für diesen Satz, und in ihm liegt daher auch der wahre Kern dessen, was wir als die Bevölkerungspolitik zu bezeichnen haben, und was schon der richtige Instinkt die Populationisten des vorigen Jahrhunderts lehrte, indem sie „eine gute Regierung" als Hauptmotiv für die Einwanderung aufstellen. Kein Staat kann eine fremde Bevölkerung herbeiziehen durch bloßes Anbieten von wirthschaftlichen

Digitized by Google

Vortheilen für Einwanderer, oder die Auswanderung vernichten durch Drohung von Nachtheilen. Es gibt nur Einen Weg, für beides zu sorgen. Das ist die Entwicklung der gesellschaftlichen Freiheit im weitesten Sinne des Wortes, und eines auf dieselbe gebauten Systems des öffentlichen Rechts. Und wir dürfen glauben, daß unsere Zeit diese große Wahrheit richtig erkannt hat!

Dieß nun sind die allgemeinen Grundsätze über Wesen und Geschichte der Ein- und Auswanderung. Und indem wir jetzt zum geltenden Recht beider übergehen, müssen wir allerdings beide trennen und jedes derselben für sich behandeln, indem wir sie auf die obigen Grundsätze zurückführen.

Unter den Schriftstellern, welche Ein- und Auswanderung von einem höhern Standpunkt behandelt haben, kann man wohl nur Montesquieu und Roscher nennen. Der erstere hat in seiner geistreichen Weise zuerst angedeutet, daß beide durch höhere Motive bewirkt werden und Bedeutenderes hervorbringen, als bloße Vermehrung und Verminderung der Bevölkerung, ohne jedoch tiefer auf die Sache einzugehen (L. XVIII. Ch. 3). Roschers Arbeit, „Colonien, Colonialpolitik und Auswanderung," 2. Aufl. 1856, ist eins der bedeutendsten Werke dieses Verfassers, im höchsten Grade lehrreich, und wenn wir auch einen wesentlich andern Standpunkt im Ganzen einnehmen, so werden wir stets die Ersten sein, die staatsmännische Tiefe der einzelnen Beobachtungen und die große Gründlichkeit der Behandlung anzuerkennen. Bei dem Reichthum an Gedanken und Stoff fehlt nur die organische Auffassung, um die Schrift zu einem Meisterwerk zu machen.

## A. Einwanderung und innere Colonisation.

(Verlassen des bisherigen Standpunkts in Betreff dieses Gebietes der Bevölkerungspolitik. Begriff der Einwanderung gegenüber dem Begriff der Fremden und dem der Niederlassung. Die Geschichte des Einwanderungsrechts erscheint dadurch nothwendig mit den Grundformen der Selbstverwaltung, also mit denen der Gesellschaft verbunden. Darstellung des Einwanderungsrechts der Geschlechterordnung, der ständischen Ordnung, der polizeilichen Epoche, und des freien Einwanderungsrechts der staatsbürgerlichen Gesellschaft.)

Indem wir uns nunmehr den einzelnen Theilen dieses Gebietes zuwenden, müssen wir zu unserm Bedauern mit der Behauptung beginnen, daß die ganze Auffassung und Stellung, welche das Einwanderungswesen in der Staatswissenschaft unserer Zeit, namentlich bei Mohl und neuerlich bei Gerstner und Roscher als ein Mittel der Bevölkerungspolitik gefunden hat, eine durchaus falsche ist. Wir müssen vielmehr entschieden behaupten, daß es in unserer Zeit gar kein Einwanderungswesen als Gegenstand der Staatsverwaltung und gar

Digitized by Google

keine allgemeinen Regeln derselben mehr gibt, und daß die Behandlung dieser Frage in der sogen. Polizeiwissenschaft nicht bloß an sich verkehrt ist, sondern auch zu ganz falschen Vorstellungen Anlaß gibt. Es ist nicht schwer, dieß nachzuweisen, wenn man sich nur von den Traditionen des vorigen Jahrhunderts losmachen kann. Um aber den Standpunkt und das Recht unserer Zeit ganz klar zu machen, müssen wir zuerst den Begriff der „Einwanderung" feststellen und ihn zu dem Ende von dem der „Fremden" und dem der „Niederlassung" trennen; und dann müssen wir ihn auf seine wahrhaft historische Basis und die Elemente seiner organischen Entwicklung zurückführen. Es ist nicht wohl möglich, sich über das wahre Wesen der Einwanderung unklar zu bleiben, wenn man das thut.

## Begriff der Einwanderung.

Es ist kein Zweifel, daß wir unter Einwanderung weder bloß einen zeitlichen Aufenthalt einer an einem Orte fremden Person, noch auch den bloßen Wechsel des Aufenthalts, der juristisch als Domicil erscheint, verstehen können. Die Einwanderung hat vielmehr zu ihrer ersten Voraussetzung, der persönlichen, daß sie von einem Fremden geschehe. Ein Fremder aber ist im weitesten Sinne des Wortes ein solcher, der dem örtlichen Recht nicht unterworfen ist. Sie hat zu ihrer zweiten Voraussetzung, daß der Aufenthalt durch den Lebenszweck des Ankommenden bedingt werde; das ist ihre wirthschaftliche Seite. Sie macht aber, wo sie vollzogen ist, den letztern zu einem Gliede der Gesammtheit, in welche er einwandert, das ist zu einem Angehörigen des Staats und zu einem Mitgliede seiner gesellschaftlichen Ordnung. Während daher der Fremde nur örtlich und zeitlich in den Verband von Staat und Gesellschaft tritt, der sich Niederlassende nur wirthschaftlich ein Theil derselben wird, wird es der Einwandernde mit seinem ganzen staatlichen und socialen Leben. Darin besteht das Wesen der Einwanderung. Und eben dadurch ist es klar, daß dieselbe nicht einseitig von ihm abhängig sein kann, sondern naturgemäß von Staat und Gesellschaft abhängig ist. Wir reden daher von Fremden und Fremdenrecht, von Niederlassungen und Niederlassungsrecht, und von Einwanderung und Einwanderungsrecht, und es ist wohl einleuchtend, daß nicht bloß diese Rechte an sich sehr verschieden sind, sondern auch in der Verwaltung eine wesentlich verschiedene Stellung einnehmen.

Da nun die Einwanderung, wie gesagt, wesentlich von dem neuen Staat und seiner Gesellschaft abhängt, so ist es wohl klar, daß es

Digitized by Google

zunächst ganz falsch ist, von der Einwanderung nur einseitig in Beziehung auf die Thätigkeit und die Absichten der amtlichen Verwaltung zu reden. Sie wird vielmehr und mit ihr das Fremden- und Niederlassungswesen von der Stellung abhängen, welche die Selbstverwaltungskörper gegenüber dem Staate einnehmen. Die Geschichte ihres Rechts ist ein integrirender Theil der innern, organischen Entwicklung des Staats, und das gegenwärtige Recht kann selbst nur als ein Moment und Theil dieser Geschichte erkannt werden.

Wir wollen daher versuchen, auf diesem historischen Boden das Einwanderungswesen bis zur heutigen Zeit zu begleiten, und darnach die wahre Natur desselben zu bestimmen.

## Erste Epoche.

### Die Einwanderung und die Geschlechterordnung.

In der Geschlechterordnung besteht der Staat aus der Einheit der Familien und Geschlechter; diese sind die staatsbürgerlichen Persönlichkeiten; außerhalb derselben hat der Staat noch gar keine Gewalt, kein Recht, keine Funktion; es kann daher auch keine Einwanderung in den Staat geben, sondern dieselbe kann nur erscheinen als die Aufnahme des Fremden in eines der Geschlechter des Landes. Mit dieser Aufnahme ist die Einwanderung vollzogen. Jeder, der nicht einem Geschlechte angehört, ist und bleibt fremd; er hat nicht nur kein Recht, sondern er kann auch kein Gut erwerben. Es gibt daher auch keine Niederlassung in der Geschlechterordnung, die von der Einwanderung getrennt wäre und ihr selbständig voraufginge. Es ist dabei gleichgültig, ob ein ganzes Geschlecht in die Reihe der alten aufgenommen wird, oder ob ein ganzer aus Geschlechtern bestehender Stamm den alten Geschlechtern hinzugefügt wird, wie bei den alten Tities und Luceres in Rom, oder ob freie Familien bei der Einwanderung in die alten Geschlechter als gleichberechtigt mit den alten Familien aufgenommen werden, wie es in Dithmarschen und wie es auch gewiß in Rom bei den patricischen Familien der Nachbarstädte geschah, oder ob Halbfreie sich den Geschlechtern als Clientel einfügen, wie in Rom die clientes oder gentes zum Theil entstanden, und wie es in manchen alten Städten Deutschlands der Fall gewesen sein mag. Gewiß ist nur, daß die ältesten Einwanderungen stets und bei allen Völkern Geschlechtereinwanderungen sind, bei denen die Niederlassung und die Aufnahme in den Staatsverband durch die Aufnahme in das Geschlecht stattfand. Es ist nicht ohne Interesse, auch das Fremdenrecht dieser Epoche auf denselben Gesichtspunkt zurückzuführen; denn das älteste Fremdenrecht ist

Digitized by Google

ein Gastrecht nicht des Staats oder der Gemeinde, sondern der Geschlechter: erst in der folgenden Epoche entsteht ein in der Form des Gemeindegastrechts erscheinendes staatliches Fremdenrecht.

Die Niederlassungen, die durch Eroberung geschehen, wird niemand zur Lehre von den Einwanderungen rechnen. Und zwar einfach darum nicht, weil sie keine Aufnahme in einen bestehenden Staatsverband enthalten, sondern selbst erst staatsbildend wirken. Sie gehören einer ganz andern Reihe von Erscheinungen an. Heeren hat das in seiner Eintheilung der Colonien in Ackerbau-, Pflanzungs-, Bergbau- und Handelscolonien (Geschichte des europäischen Staatensystems I. Art. 2) sehr richtig erkannt. Warum hat denn Roscher in seinen Colonien, indem er Heerens Eintheilung billigt, und Robertsons Eintheilung in Auswanderungs- und Militärcolonien verwirft (History of America II. 364), doch wieder die „Eroberungscolonien" im Widerspruch mit seiner eigenen Auffassung aufgenommen? Alles, was er darüber sagt (pag. 4 sq.) ist sehr wahr und werthvoll; nur ist das, wovon er redet, keine Colonie mehr. — Daß bei den Eroberungen von einem Einwanderungsrecht nicht die Rede sein kann, versteht sich von selbst.

## Zweite Epoche.

Die Einwanderungsformen der ständischen Ordnung. Der Besitz, der Beruf und der Stand als Grundlage. Das erste Auftreten der staatlichen Einwanderung. Die ersten inneren Colonien.

Wesentlich anders gestaltet sich die Einwanderung und ihr Recht in der ständischen Gesellschaft. Schon hier wird das Leben viel reicher. In der That gibt es in dieser Gesellschaftsordnung kein einfaches Einwanderungsrecht mehr, sondern man muß sagen, daß jedes Element derselben sein Einwanderungsrecht hat. Man wird die beste Uebersicht gewinnen, indem man das Einwanderungsrecht auf die drei Grundformen der körperschaftlichen Bildung dieser Gesellschaftsordnung reducirt. Darnach ergibt sich in seinen Grundzügen das folgende System des Einwanderungsrechts dieser Epoche.

a) Die Ritterschaft, als die Gemeinschaft der Grundherren, bei denen das staatliche Recht mit dem Grundbesitz verbunden war, kann demgemäß eine Einwanderung nur vermöge des Erwerbes eines landtäflichen, das ist in den Selbstverwaltungskörper der Grundherren gehörigen Grundbesitzes anerkennen; fast immer aber fordern sie neben dem Erwerb einer Grundherrlichkeit auch noch die specielle Aufnahme oder „Reception" der neuen Familie in den ritterschaftlichen

Digitized by Google

Körper, Landtag, Landtafel, was dann wieder als Rest des Einwanderungsrechts der Geschlechterordnung betrachtet werden muß, die ja bekanntlich in allen Beziehungen mit der Grundherrlichkeit verschmilzt.

b) Die Geistlichkeit, als Vertreterin des an sich freien geistigen Elements der ständischen Ordnung des Berufes, ist principiell gleichgültig gegen den Besitz des Einzelnen. Bei ihr fällt zuerst die Heimath mit der örtlichen Ausübung des Berufes zusammen, und mit diesem Satze hat sie dem heutigen freien Heimathswesen vorgearbeitet. Sie kennt daher als solche den örtlichen Begriff der Heimath nicht, und an die Stelle der Niederlassung des Einzelnen tritt die Pflicht, seinen Beruf auszuüben, wohin er gesendet wird. Er ist überhaupt als Einzelner rechtlich nur Mitglied der geistlichen Körperschaft, und bei dieser kann man weder von Niederlassung noch von Einwanderung reden, sondern die Körperschaft selbst, die Kirche, das Kloster, wird errichtet und bildet damit einen Körper für sich, der nach eigenen Gesetzen lebt. Hätte Roscher seinen Begriff der Colonie nicht nach der traditionellen Auffassung zu sehr beschränkt, so würde er gesehen haben, daß nicht eben bloß die Eroberungscolonien, sondern vielmehr die Berufscolonien „die bürgerliche Gesellschaft in Kasten zu zersplittern pflegen" (Seite 7. 8). Andererseits ist die wirthschaftliche Geschichte dieser geistlichen Berufscolonie, namentlich der Klöster, noch zu schreiben. Denn es ist kein Zweifel, daß gerade die Klöster in den meisten Fällen die Mittelpunkte und Lehrschulen der geordneten Landwirthschaft gewesen sind, und daß sie für die Entwicklung der letztern namentlich an den Gränzen Deutschlands dasselbe geleistet haben, was die römischen Militärcolonien für die römische Waffenherrschaft, einseitig wie diese, aber auch mächtig und vielfach höchst förderlich wirkend. — In jedem Falle ist es jene Stellung der Geistlichkeit, welche dann auch auf die Universitäten und die berufsmäßige Einwanderung zuerst der Gelehrten und dann der berufsmäßigen Stände, Advokaten und Aerzte überging, und diesen die freie Bewegung möglich gemacht haben. Klar ist es aber, daß auf diese Weise die Einwanderung und ihr Recht für den Beruf der ständischen Epoche als ein selbständiges Ganze erscheint, dessen Princip es war und noch gegenwärtig gilt (Niederlassung fremder Aerzte, Nostrification von Doctoren), daß die rechtliche Bedingung der Einwanderung und Niederlassung weder Geschlecht noch Besitz, sondern die Anerkennung der berufsmäßigen Bildung (wesentlich durch eine Niederlassungsprüfung) geworden ist.

c) Wieder anders ist das Einwanderungsrecht in dem dritten Stande. Die Natur der Städte bringt es mit sich, daß hier die Einwanderung nur von Einzelnen möglich ist, und daß sie andererseits

Digitized by Google

durch die Theilnahme an der ständischen Funktion der Städte, dem Gewerbe geschehen kann. Der Charakter des Einwanderungsrechts der Städte besteht daher in der Abhängigkeit derselben von der ständischen Ordnung der Gewerbe oder dem Zunftwesen; Niederlassung wird identisch mit Aufnahme in die Zunft. Daneben aber behält das Princip der Grundherrlichkeit seinen Platz, und die zweite Grundform der Niederlassung ist der Erwerb eines städtischen Grundstückes. Durch diese Momente zusammengenommen verliert sich die Unterscheidung zwischen Niederlassung und Einwanderung; jede Niederlassung muß sofort, wenn sie gestattet ist, eine Einwanderung werden, und das Einwanderungsrecht des städtischen Standes nimmt ganz den Charakter und selbst den Namen des Heimathsrechts an. Das ist der Grund, weßhalb das erstere auch theoretisch zu keiner besondern Anerkennung gelangt und weßhalb auch später die Lehre vom Heimathswesen niemals ihre rechte Stellung zur Bevölkerungspolitik hat gewinnen können.

Das sind nun die Grundformen des Einwanderungsrechts in der ständischen Epoche. Allein schon damals tritt eine vierte hinzu, die von hoher Bedeutung ist. Das ist der Beginn der staatlichen Einwanderung.

d) Allerdings nämlich ist der im Königthum vertretene Staat noch sehr unorganisch und unmächtig. Allein dennoch fühlt er schon damals, daß seine Zukunft im Staatsbürgerthum und dieß wieder in dem gewerblichen Besitz liege. Daher entstehen schon in dieser Epoche die ersten unmittelbar staatlichen Maßregeln für die Einwanderung, die wir kurz die innere Colonisation nennen. Das Königthum versucht, theils ganze Städte, theils innerhalb und neben den Städten gewerbliche Körperschaften durch Herbeiziehung von Familien zu bilden. Die Principien des ständischen öffentlichen Rechts geben diesen Versuchen ihre erste, von der folgenden Epoche wesentlich verschiedene Gestalt. Das Königthum kann die städtischen und zünftigen Körperschaften nicht zwingen, die Einwanderung in sich aufzunehmen und mit sich ihr in Eins zu verschmelzen. Will es daher eine solche Einwanderung haben, so muß es sie den ständischen Principien analog bilden. Es muß sie selbst zu einem rechtlich anerkannten städtischen, beziehungsweise gewerblichen Selbstverwaltungskörper machen, der neben den ständischen Körpern auf königlichem Recht steht. Das Mittel dafür ist das Privilegium. So entstehen die auf dem Privilegium beruhenden Einwanderungen, die sich seit dem 13. Jahrhundert vorzugsweise, wie es die Entwicklung der Staatenbildung mit sich brachte, an den Gränzen der Civilisation bildeten, und denen die Könige oft neben dem Privilegium

Digitized by Google

auch noch aus ihren Domänen Grundbesitz anwiesen. Diese erste Form der staatlichen Einwanderung schließt natürlich die Einzeleinwanderung aus; sie geschieht stets in ganzen Körperschaften, und es bedarf keiner Erklärung, weßhalb dieselben auch nach der Einwanderung noch örtliche Einheiten bilden. Dadurch wird der altrömische Begriff der „Colonia" auf sie anwendbar; und so entsteht das, was wir als die erste Form der „innern Colonisation" bezeichnen. Der Begriff der innern Colonisation ist daher im weitern Sinne die Niederlassung von Einwanderern als *selbständiger Selbstverwaltungskörper*, und zwar theils als *Corporationen*, wie bei der Privilegirung fremder Handelsniederlassungen, theils als wirklicher *Gemeinden*. Die Grundgedanken dieser Epoche übertragen sich nun auf die folgende und wirken wesentlich mit in der Bildung des neuen Einwanderungsrechts. Die Elemente desselben sind folgende.

### Dritte Epoche.

Die polizeiliche Zeit. Das populationistische Einwanderungswesen.

Dasjenige, was wir als das polizeiliche Einwanderungswesen bezeichnen, ist die erste und natürlichste Consequenz der populationistischen Auffassung des gesammten Bevölkerungswesens, die bekanntlich mit der Mitte des 17. Jahrhunderts beginnt und im 18. ihren Höhepunkt erreicht. Der Wunsch, durch die Zahl der Einwohner die praktische militärische Macht und die theoretische „Glückseligkeit" der Staaten zu vermehren, mußte sofort zu dem Streben führen, die Einwanderung zu befördern, und dieß Streben zeigt sich nun in der That in den meisten Staaten Europas. Allein dieß Streben trifft zunächst auf das bestehende Recht und die feste Ordnung theils der Städte, theils der Grundherren, deren Interesse die Festhaltung des alten Heimathswesens fordert; und zugleich erscheint gleichzeitig mit ihm, und aus derselben Quelle entspringend, die immer entschiedenere Tendenz, die Heimathlosigkeit, die Erwerblosigkeit und die in ihr liegenden Gefahren zu verhindern. Es ist in hohem Grade belehrend, zu sehen, wie diese verschiedenen und zum Theil ja entgegengesetzten Faktoren nun auf die Stellung und Thätigkeit wirken, welche die Verwaltungen gegenüber dem Einwanderungswesen einnehmen. Wie jene Faktoren selbst einander entgegenstehen, so erscheinen auch in Gesetzgebung und Verwaltung *zwei* entgegengesetzte Systeme; das *eine*, welches die Einwanderung in jeder möglichen Weise *befördern* will, das *zweite*, welches die örtliche Bewegung der Bevölkerung überhaupt, und also auch die Einwanderung, auf die strengste *Beschränkung* durch polizeiliche

Digitized by Google

Ueberwachung zurückzuführen trachtet. Die innere Gränze zwischen beiden Principien und ihren entsprechenden Rechtssystemen war offenbar die Fähigkeit zum eigenen Erwerb; jeder Erwerbsfähige sollte einwandern; jeder Erwerbslose sollte von der Einwanderung abgehalten werden. Diese Gränze bedurfte aber eines äußeren Kriteriums, und dieß Kriterium fand man namentlich in Deutschland darin, ob der Einwandernde ein Ausländer oder ein Inländer war. Im Allgemeinen hat die Verwaltung der großen deutschen Staaten den Grundsatz zur Durchführung gebracht, daß die Einwanderung von Ausländern mit allen Mitteln zu befördern sei, während sie der innern Bewegung der Einwanderung, der Wanderung von Provinz zu Provinz und von Stadt zu Stadt, die größten Hemmnisse entgegensetzte. Dieser Widerspruch hatte seinen guten historischen Grund. Bei der Strenge des meistens auf Zunftinteressen oder auf der Gutshörigkeit beruhenden Heimathsrechts war es von vornherein wahrscheinlich, daß ein wandernder Inländer besitz- und erwerblos sein werde, während namentlich die religiösen Verfolgungen in Frankreich und später die Entwicklung der Technik es als fast gewiß erscheinen ließen, daß der einwandernde Ausländer entweder ein ehrenhafter Mann oder ein tüchtiger und werthvoller Arbeiter sei. So entstanden mit diesen beiden Ansichten auch zwei gesetzliche Verwaltungssysteme. Das erste, negative, schrieb sich noch zum Theil aus dem Heimathswesen der ständischen Epoche her (siehe unten) und erzeugte einerseits eine strenge und systematische Verfolgung der heimathlosen Herumzieher, auf dem richtigen Instinkt beruhend, daß man auch keine Einwanderung ohne die Wahrscheinlichkeit der Niederlassung zulassen wolle. Das zweite dagegen theilt sich in zwei große, jedoch auf derselben Grundlage beruhende Zweige. Das erste, was die Regierungen versuchten, war die Hervorrufung von eigenen Ansiedlungen oder die regelmäßige Herstellung der oben bezeichneten innern Colonisation, namentlich auf den wenig bevölkerten Staatsdomänen als „Colonistendörfer." Das zweite dagegen enthielt eine ganze Reihe von Vorschriften über die indirekte Unterstützung der einwandernden Fremden, Vorschriften, durch welche sich namentlich Preußen und Oesterreich auszeichneten. Es ist nicht zu verkennen, daß die Bevölkerungstheorie mit ihrem Anpreisen der Zunahme der Bevölkerung einen nicht geringen Antheil an diesen Bestrebungen hatte. — Der Satz Süßmilch's namentlich, den wir bereits citirt, daß jeder Arbeiter einen Werth habe, erzeugte als Consequenz den Versuch der Verwaltung, die Ansiedlungen auch von Einzelnen mit direkten Capitalsanlagen zu unterstützen, wobei jedoch stets festgehalten werden muß, daß diese Sorge für die Einwanderung eben so sehr eine Förderung der

Digitized by Google

gewerblichen Entwicklung als der Zunahme der Bevölkerung sein sollte. Die Theorie war sich über den Unterschied nicht recht klar und hoffte überhaupt noch viel zu viel von der Polizei, die sie zugleich für viel zu viel verantwortlich machte. Dabei muß man, um die Lage der Dinge im Ganzen zu beurtheilen, nicht vergessen, daß England und Frankreich überhaupt nur die Auswanderung und die äußere Colonisation im Auge hatten, und sich um die Einwanderung entweder gar nicht kümmerten, wie England, oder sie durch polizeiliche Maßregeln sehr erschwerten, wie Frankreich, während fast nur Preußen und Oesterreich es zu einem System von Bestimmungen über Einwanderungen brachten, und Dänemark und Rußland nur einzelne Akte der innern Colonisation vornahmen. Princip und Recht der Einwanderung waren daher in der polizeilichen Epoche wieder in jedem Staate verschieden, und man muß sich wohl hüten, das als für Europa geltend anzunehmen, was man aus der Theorie jener Zeit entwickelt. Von einem europäischen Standpunkt kann erst in der folgenden Epoche die Rede sein.

### Vierte Epoche.

Die Einwanderung der staatsbürgerlichen Gesellschaft. Das Auftreten der Principien der freien Niederlassung und der Freizügigkeit. Das Einwanderungsrecht identisch mit dem Heimathswesen.

Aus der großen Verwirrung, welche durch die gleichzeitige Geltung so verschiedener Gesichtspunkte und Gesetze, Ansichten und Maßregeln in Beziehung auf die Einwanderung erzeugt wird, geht nun mit unserm Jahrhundert ein an sich sehr einfaches System hervor, das nur in seinen speciellen Anwendungen allerdings ein vielgestaltiges wird, aber dennoch in seiner Wesenheit als ein für ganz Europa gültiges betrachtet werden darf. Es ist kein Zweifel, daß die gewaltige Ausgleichung der Verschiedenheiten der Staatenbildung und die Vernichtung der früheren Schranken des internationalen Verkehrs durch die napoleonischen Kriege mächtig dazu beigetragen haben; andererseits hat das große Princip der staatsbürgerlichen Gesellschaft, die Selbständigkeit des Einzelnen, nicht wenig dazu mitgewirkt, alles Künstliche der früheren Epoche zu beseitigen; und wir glauben jetzt das Einwanderungsrecht der Gegenwart auf seine einfachsten Grundzüge zurückführen zu können. Das aber sind offenbar folgende:

1) Zuerst steht es fest, daß die Einwanderung an sich weder gut noch schlecht ist, sondern daß sie das Eine oder Andere nur wird, je nachdem der Einwanderer die Bedingungen seiner wirthschaftlichen Existenz besitzt. Die staatsbürgerliche Gesellschaft hat daher

Digitized by Google

alle Beschränkungen der Einwanderung aus dem ständischen Gesichtspunkte beseitigt, und erkennt selbst in Nostrificationen ꝛc. nur die Anerkennung der theoretischen Fähigkeit, durch seinen Beruf seine Existenz zu gründen.

2) Es folgt daraus, daß die Einwanderung nur dann noch als ein Vortheil anzuerkennen ist, wenn der Einwandernde diese Bedingungen bei der Einwanderung selbst mitbringt. Mit dieser Erkenntniß ist dann die Gesammtheit aller derjenigen politischen Maßregeln weggefallen, welche die Einwanderung entweder indirekt durch allerlei materielle Unterstützungen und Verleihung von Rechten, oder direkt durch Hingabe eines Anlage- und Betriebscapitals zur Gründung eines Unternehmens befördern wollen. Erfahrung und Theorie haben gemeinschaftlich bewirkt, daß die Verwaltungen sich die Enthaltung jeder Unterstützung der Einwanderung zum Grundsatz machen. Nur ganz einzelne Fälle können in ganz besondern Verhältnissen davon eine Ausnahme begründen, und haben es gethan, wie in Oesterreich und zum Theil in Rußland.

3) In Beziehung auf die unter dieser Voraussetzung entscheidende Frage, ob der Fremde, der durch die Niederlassung zum Einwanderer wird, nun auch wirklich jene Bedingungen der wirthschaftlichen Selbständigkeit mitbringt oder nicht, steht das innere öffentliche Recht auf folgendem Standpunkt, den wir als den Standpunkt des freien Einwanderungswesens bezeichnen können.

a) Die (amtliche) Staatsgewalt kümmert sich um die wirthschaftliche Existenz des Einzelnen nicht, sondern läßt es seine eigene Sache sein, sich dieselbe innerhalb ihrer Gränzen zu gewinnen. Sie gibt ihm keine Mittel zur Verwerthung seiner Erwerbsfähigkeit; wohl aber gibt sie ihm die allgemeinen Bedingungen, diese Verwerthung selbst zu suchen. Diese Bedingungen sind erstlich das freie Erwerbsrecht in der Gewerbefreiheit, zweitens das freie Verkehrsrecht in der Paßfreiheit. Beide zusammen bilden dasjenige, was wir kurz das freie Niederlassungsrecht oder das Recht der Freizügigkeit nennen (s. unten).

b) Auf Grundlage dieses Rechts ist zwar die Niederlassung unter gewissen Bedingungen frei, allein diese Niederlassung ist noch keine Einwanderung, und dieser Unterschied muß gerade in dieser Epoche als ein wesentlicher hervorgehoben werden; denn hier ist es, wo das eigentliche Wesen der Einwanderung wieder hervortritt. Aus jener freien, nur von dem Einzelnen abhängigen Niederlassung wird erst die Einwanderung durch den Eintritt in den Selbstverwaltungskörper der Gemeinde, dessen Inhalt und Bedingungen im Heimathswesen gegeben sind. Man muß daher festhalten, daß jede



Digitized by Google

Einwanderung erst durch den Erwerb des Heimathsrechts in einer Gemeinde vollendet ist. Dieser Erwerb aber enthält eben die Entscheidung der Gemeinde darüber, ob der Niedergelassene die Bedingungen der volkswirthschaftlichen Existenz wirklich besitzt, und diese erst macht aus der Niederlassung das Heimathsrecht. Und auf diese Weise erscheint in unserer Epoche das Recht der Einwanderung als identisch mit dem Erwerbe des Heimathsrechts in der Gemeinde. Der populationistische Charakter der früheren Zeit ist damit gänzlich verschwunden; es gibt überhaupt kein besonderes Einwanderungswesen mehr; die Einwanderung bildet nicht mehr Gegenstand der Verwaltung; die Lehre von der Einwanderung führt in der Theorie der Verwaltung nur noch ein Scheinleben fort, da die Einwanderung keine Aufgabe der Verwaltung für den ganzen Staat mehr bildet; nur die Selbstverwaltung der Gemeinde hat über jeden einzelnen Fall zu entscheiden, und eben darum gibt es auch keine allgemeine Regel mehr, ob sie gut oder schlecht ist.

Die Grundsätze aber, nach welchen diese Gemeindeangehörigkeit erworben wird, werden wir in all ihrer gegenwärtigen Verwirrung in Deutschland unten darlegen.

Das nun ist das Resultat, bei welchem die Verwaltungslehre in Bezug auf die Einwanderung anlangt. Es liegt dasselbe offenbar im natürlichen Gange der Dinge und ist im Grunde doch nichts anderes, als das self supporting-principle Wakefield's (siehe unten) in seiner Anwendung auch auf den Begriff und das Recht der Niederlassung des Einzelnen, an die Wakefield selbst nicht dachte, und die auch Roscher vollkommen übersehen hat. Faßt man dieß zusammen, so wird man nunmehr auch die schon früher gerügte Unbehülflichkeit der Theorie sich leicht erklären, die noch immer von der Einwanderung als einer Verwaltungsmaßregel reden und sie beurtheilen will, obgleich es in unserer Zeit weder eine solche gibt noch geben kann. Im Gegentheil sind alle Fragen nach dem Recht und den volkswirthschaftlichen Bedingungen und Folgen der Einwanderungen damit definitiv ins Heimathswesen gewiesen, auf das wir unten zurückkommen.

Die Literatur hat gerade für die Einwanderung und ihr Recht viel weniger Inhalt und Bedeutung, als man glauben sollte, und eben so ist mit der neuen Ordnung der Dinge auch die Gesetzgebung als eine selbständige nicht vorhanden. Der Grund davon besteht wesentlich darin, daß man die Einwanderung namentlich in neuerer Zeit von der Auswanderung nicht klar genug scheidet, und noch weniger — was in der That zu verwundern ist — dieselbe in ihr gehöriges Verhältniß zu dem Recht der Freizügigkeit und dem Heimathswesen zu bringen verstanden hat. Statt dessen hat sich die Publicistik wesentlich um den Begriff

Digitized by Google

und die Bedeutung der Colonien gedreht, ohne jedoch die innere Colonisation von der äußern zu scheiden, woher es denn wieder kommt, daß während einige wie Roscher und ihm folgend — wenn auch nur mit einigen kurzen Bemerkungen — Gerstner (l. l. p. 195. 196) die Colonialfrage in die Bevölkerungslehre aufnahmen, andere wie Rau und Mohl sie wieder ganz weglassen. Die Nationalökonomie sowohl der Engländer als der Franzosen ist bei der allgemeinen Bevölkerungslehre stehen geblieben, eben so die der Deutschen, und so reducirt sich die Geschichte der Ansichten und selbst die der Gesetze auf einige allgemeine Punkte. Schon die Gründer der theoretischen Bevölkerungspolitik in Deutschland, Justi und Süßmilch, kommen nicht über allgemeine Sätze hinaus, die jedoch alle darauf hinaus laufen, die Einwanderung für höchst wünschenswerth zu halten. Justi widmet ihr ein ganzes Hauptstück, II. Buch, VIII. Hauptstück, „Von Vergrößerung der Bevölkerung durch die Fremden." Man soll ihnen namentlich Gewissensfreiheit geben (§. 281) und vor allem „Handwerker und Landleuthe" durch „Freiheiten," „Baustellen, Aeckern, ja mit Bauhülfsgeldern" unterstützen. Süßmilch Cap. XIV. bleibt in sehr allgemeinen Phrasen. Indessen war bei den Verwaltungen die Ueberzeugung von dem Werthe der Einwanderungen zum Durchbruche gelangt. In Oesterreich wie in Preußen suchte man sie auf doppelte Weise zu befördern, und zwar theils durch allgemeine Vorschriften, welche dieselbe erleichtern sollten, theils durch eine eigene innere Colonisation. Schon Maria Theresia erleichterte die Einwanderung dadurch, daß sie den Einwandernden die Wiederauswanderung ohne Abfahrtsgeld gestattete (Patent von 1753 und 1785), namentlich aber guten ausländischen Künstlern und Professionisten zu ihrem Unterkommen zu verhelfen, und ihnen die zur Erlangung des Meisterrechts nöthige Dispensation ohne Taxen zu ertheilen, verschrieb (Patent vom 13. December 1760; erneuert 15. Februar 1784). Von allgemeiner Wichtigkeit war allerdings das berühmte Toleranzpatent vom 13. October 1781, welches speciell den Einwanderern, die nicht katholisch waren, das Recht zum Häuser- und Güterkaufe, zum Bürger- und Meisterrecht, ja zu akademischen Würden und Civilbedienstungen einräumte. (Kopetz, Oesterreichische politische Gesetzkunde I. §. 108.) Zugleich wurden direkte Geldunterstützungen für Einwanderer bewilligt, jedoch mit der weisen Vorschrift, daß dieselben nicht den Ansiedlern in die Hände gegeben, sondern statt dessen ihnen Wohnungen gebaut und Unterhalt verabreicht werden solle (Patent vom 9. Dec. 1782). Die Obrigkeiten sollten zugleich „aufmerksam sein, ob die Ansiedler arbeitsam und im Stande wären, sich durch ihre Profession zu ernähren, ehe noch die ganze Aushülfe gegeben war" (Patent vom 12. Juni 1782 und Patent vom 14. October 1784 und 9. Januar 1786). Leopold II. dagegen kommt von dieser Auffassung schon zurück. Er hob die Geldunterstützungen auf (Patent vom 11. Januar 1787), schreibt jedoch jede sonstige Hülfe „so weit damit keine Geldauslagen von Seiten des Staats verbunden sind" vor, was auch später in Kraft bleibt (Cabinetsschreiben vom 24. Januar 1800 und 30. Dec. 1806). Die besondern Rechtsverhältnisse der Kronländer erzeugten dann eigene Bestimmungen über die örtliche Einwanderung in dieselben (bei Kopetz §. 109 bis 113). — Neben diesen allgemeinen Verwaltungsmaßregeln ging nun eine eigene

Digitized by Google

innere Colonisation her, die sich wesentlich auf Ungarn bezog, und deren Bestrebungen bis zum heutigen Tage reichen. Wir verdanken die beste Darstellung alles dessen, was dort seit dem vorigen Jahrhundert geschehen ist, dem vortrefflichen Werke von Czörnig, Ethnographie der österreichischen Monarchie. Wien 1855. 3 Bde. 4°., wo in Bd. II. (Historische Skizze der Völkerstämme und Colonien in Ungarn und dessen ehemaligen Nebenländern) alle einzelnen Colonien, ihre Anlage, ihr Bestand und ihre Entwicklung auf amtlichen Quellen zusammengestellt ist. Der neueste Versuch, die innere Colonisation Ungarns zu erzielen, ist unausgeführt geblieben. (Gesetz von 1857.) Vergl. über die Verhältnisse der dortigen Colonisation namentlich G. Höfken, Die Colonisation Ungarns, 1858. Im Allgemeinen haben diese Colonien um so mehr geleistet, je weniger sie dem Staate gekostet haben, und umgekehrt. Einen ähnlichen, nur noch mehr detaillirten Gang der Dinge finden wir in Preußen. Von der preußischen Gesetzgebung sagt Berg, L. Polizeirecht, II. Bd. S. 38, indem er der Beförderung der Einwanderung das Wort redet: „In den preußischen Staaten wird ohne Zweifel das vollständigste und zusammenhängendste System zur Beförderung und Erleichterung nützlicher Einwanderung befolgt." Das ist nicht bloß im Allgemeinen wahr, sondern hier erscheint im vorigen Jahrhundert ein förmliches System von Gesetzgebungen über Einwanderung. Man muß hier für das vorige Jahrhundert scheiden zwischen dem eigentlichen Colonierecht für förmliche örtliche Colonisation, und dem allgemeinen Einwanderungsrecht. Das eigentliche Colonierecht ist auf die Colonisation in Gemeindeform basirt. Es beginnt mit der Aufhebung des Edikts von Nantes 1685. Schon 21 Tage nach dieser Aufhebung, am 29. October 1685, lud der Kurfürst Friedrich Wilhelm durch ein öffentliches Patent die Reformirten, die von Frankreich vertrieben worden, in seine Staaten, und gab ihnen, ungefähr 14000 an der Zahl, an verschiedenen Orten eine besondere Gemeindeverfassung; ebenso gab er den pfälzischen Auswanderern 1688 besondere Privilegien; in den Jahren 1721, 1726 und zuletzt wieder 1736 wurden ähnliche Rechte den religiösen Auswanderern aus Salzburg und Böhmen gegeben. Die allgemeine Grundlage dieser speciellen Privilegien ist stets neben freier Religionsübung und direkter Unterstützung das Zugeständniß, als Selbstverwaltungskörper sich in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten nach eigenem Recht zu richten (Patent vom 29. Februar 1720, betreffend „die bereits etablirten und noch ankommenden Refugiés und andre die mit ihnen ein Corps zu formiren verlangen. C. C. March. VI. Abth. 2, S. 225), wie denn den Franzosen bewilligt ward, nach ihrer Proceßordnung zu verfahren, so wie nach ihren discipline des Églises de France (Rescript vom 14. April 1699 und vom 29. Februar 1720). Fischer hat das frühere „Preußische Colonierecht" als eigenen Abschnitt ausführlich behandelt Bd. I. §. 527—547. — Neben diesem eigentlichen Colonierecht bestand nun das Einwanderungsrecht für Einzelne, das auch in Preußen sehr freisinnig war. Fischer hat in seinem Cameral- und Polizeirecht (§. 571) alle einzelnen darauf bezüglichen gesetzlichen Anordnungen, die wirklich von großer Fürsorge zeugen, zusammengestellt. Diese Anordnungen beginnen mit dem Edikt vom 27. Juli 1740 und ziehen sich durch die ganze Regierungszeit Friedrichs II.

Digitized by Google

hindurch. Sie enthalten wesentlich Befreiung von gewissen örtlichen Lasten, theils auch Freijahre für Neubauten (§. 577. 583), theils enthalten sie Vergütung der Transportkosten (§. 576), nach dem Rescript vom 26. October 1770 sogar bei Anbau wüster Plätze ein Geschenk von 150 Thlr. nebst 23 Proc. Vergütung der Baukosten und zehnjährige bis fünfzehnjährige Freiheit (§. 580). In einigen Provinzen sind noch besondere Vorrechte verliehen (§. 583). Aehnliche Vergünstigungen wie in Preußen fanden in Braunschweig statt nach Patent vom 12. Juli 1718; beachtenswerth ist hier die Bestimmung, daß „alle, welche über 2000 Rthlr. ins Land bringen und keine bürgerliche Nahrung treiben, nicht schuldig sind die Bürgerschaft zu gewinnen, unter keiner Stadtobrigkeit stehen." Berg, T. Polizeirecht a. a. O. S. 39. 41. Wir würden wohl ähnliche Bestimmungen aus andern Ländern haben, wenn uns die Quellen zu Gebote stünden. Allein bereits damals war ein gewisser Zweifel an dem praktischen Werthe dieser Maßregeln lebendig. Selbst Süßmilch sagt schon ganz offen a. a. O. §. 275: „Ein eingeborner Unterthan ist in den meisten Fällen besser als zwei Colonisten" (S. 553). Eben so erklärt sich Berg a. a. O. zweifelhaft; und mit unserm Jahrhundert geht die Frage in ein anderes Gebiet hinüber. Während Möser in seinen Patriotischen Phantasien Bd. 2 sich direkt gegen die Einwanderung von seinem oft localen patriotischen Standpunkt ausspricht, erkennt Jacobs, Polizeigesetzgebung §. 100 ff. (1809), anstatt einer direkten Unterstützung die Aufgabe der Regierung in der „Freiheit der Einwanderung" (S. 168), ohne zu sagen, was er darunter versteht, während er in den Colonien wesentlich „Ausnahmsfälle" und „Muster der vollkommenen Gewerbe" sieht, die man übrigens nach ihm schon von Inländern anlegen lassen soll (S. 112). Das populationistische Element verschwindet hier, während bei Soden, dem denkendsten Nationalökonomen jener Zeit (1807), schon das allgemeine Princip der Heeren'schen Ideen, die ethische Entwicklung, die Gesittung und ihre Förderung zum Ziel der Einwanderung wird. Er will sie, „damit die Racen der Menschen bisweilen gekreuzt, neues Blut, neuer Lebensstoff, neue Ansichten, neue Sitten und Meinungen verpflanzt, dadurch die Einseitigkeit des Nationalegoismus vernichtet, und allgemeine Humanität und Weltbürgersinn verbreitet werde." Diese Auffassung drängte die Frage aus der strengen Polizeiwissenschaft, während zugleich von anderer Seite die Furcht vor Uebervölkerung Zweifel an dem Werthe der Volksvermehrung überhaupt, und natürlich speciell der Einwanderung erregte, und endlich die, mit den neuen Gemeindeordnungen entstehende Gesetzgebung über das Heimathsrecht das praktische Ende der Einwanderung, die Aufnahme in die Gemeinde, der Staatsverwaltung entzog und den Selbstverwaltungskörpern übergab. Die Einwanderung und innere Colonisation verschwindet damit, und erscheint von da an nur noch in der Frage nach dem Indigenat und seinem Rechte (s. unten). An ihre Stelle tritt, wenn auch oft unter dem an sich ganz falschen Namen einer „Freiheit der Einwanderung" in den neuen Gemeinderechten die „Freiheit der Niederlassung," und diese wurde durch die Bundesgesetzgebung (Bundesakte Art. 18) als allgemeines deutsches Rechtsprincip der Freizügigkeit anerkannt, wobei es freilich den einzelnen Staaten überlassen blieb, den Inhalt

Digitized by Google

und die Gränze dieses Rechts näher zu bestimmen. Es war aber sofort klar, daß einmal auf diesem Boden angelangt, das Einwanderungsrecht jetzt nur noch in den Bestimmungen über den Erwerb des Heimathrechts seinen praktischen Inhalt finden werde. Die Theorie jedoch behielt die Frage bei, wenn auch nur, um die alten Sätze mehr oder weniger modificirt zu wiederholen (Rau, Bd. II. I. Mohl I. S. 113 f., und so auch Gerstner a. a. O. 196). Roschers schönes Werk über Colonien hat leider die Einwanderung nicht von der Auswanderung geschieden, und ist offenbar nur auf Auswanderung und äußere Colonisation berechnet, so daß er für unsere Frage um so weniger zu benützen ist, als auch er den Zusammenhang der Einwanderungsfrage mit dem Heimathsrecht gar nicht gesehen hat. Döhl (Armenpflege des preußischen Staats, 1860) hat einige Beziehungen der Einwanderung zur Armenpflege angedeutet, obwohl seine Einleitung sehr unbedeutend ist (S. 24). — Bitzer, Freizügigkeit. (Siehe unten Admin. Ordnung der Bevölkerung.)

## B. Die Auswanderung und die äußere Colonisation.

(Nachweisung, daß jede Gesellschaftsordnung eine ihr eigenthümliche Form der Auswanderung besitzt, und daß demgemäß auch das Auswanderungsrecht ein ganz verschiedenes wird, das man nur nach den socialen Verhältnissen richtig beurtheilen kann. Specielle Darstellung der äußeren Colonisation, ihrer Entstehung und ihres Verhältnisses zur Verwaltung, und endlich der Grundsätze und Bestimmungen, welche das heutige Auswanderungswesen bilden. Standpunkt dieses Rechts in England, Frankreich und Deutschland.)

Während nun aus den von uns dargelegten Gründen das Einwanderungsrecht unserer Zeit sich ganz in das Indigenats- und Heimathswesen aufgelöst hat und damit aus der Verwaltungslehre verschwunden ist, ist mit dem Auswanderungswesen gerade das Gegentheil der Fall. Und wieder sind wir in der Lage, die Theorie über das Auswanderungswesen als eine weder den bei ihm in Frage kommenden Principien, noch auch nur dem geltenden Recht entsprechende anzuerkennen. Die Staatswissenschaft des vorigen Jahrhunderts hatte denn doch bei all ihrer Einseitigkeit einen Standpunkt; die der gegenwärtigen Zeit ist hier fast ganz werthlos.

Dennoch ist die Auswanderung, und nicht etwa bloß jetzt, einer der wichtigsten Lebensprocesse der Weltgeschichte und eine der wichtigsten Erscheinungen im Leben der einzelnen Staaten. Es ist weder wahrscheinlich, daß sie nur zufällig entstanden sei, noch auch möglich, daß sich das für sie geltende Recht, so tief verschieden in den verschiedenen Zeiten, etwa bloß nach dem Ermessen einzelner Gewalthaber gerichtet habe. Man muß im Gegentheil dieselbe selbst und ihr Recht von einem höheren Standpunkte betrachten.

Digitized by Google

Es ist kein Zweifel, daß das Verlassen der Heimath für den Einzelnen stets eine sehr ernste Sache ist. Die Folgen, die dasselbe für ihn nach sich zieht, sind so groß und greifen so tief in das ganze Leben hinein, daß jedenfalls die Ursachen, welche solche Wirkungen hervorrufen, die tiefsten Grundlagen des ganzen Lebens mit umfassen müssen. Es ist daher wohl die erste Voraussetzung alles richtigen Verständnisses der Auswanderung, in der Auswanderung auch der Einzelnen stets die Erscheinung einer allgemein wirkenden Kraft zu sehen. Und erst indem man das thut, ist es auch möglich, den richtigen Standpunkt für dasjenige zu finden, was die Verwaltung einerseits in den verschiedenen Zeiten gethan hat, andererseits was ihr zu thun obliegt. Auch hier daher kommen wir zu dem allgemeinen Satze, daß alle Auswanderung aller Zeiten allerdings etwas gemeinsam hat, daß aber dennoch jede gesellschaftliche Ordnung ihr eigentliches Auswanderungswesen besitzt, und daher auch ihren eigenthümlichen Standpunkt für die Verwaltung und das öffentliche Recht der Auswanderung erzeugt hat. Das muß auch hier der Grund unserer Darstellung bleiben.

Wir werden daher zuerst dasjenige bezeichnen, was *aller* Auswanderung gemein ist. Und zu diesem Ende muß es uns verstattet sein, denjenigen Theil der Gesellschaftslehre hier hervorzuheben, den wir in unserem System der Staatswissenschaft als ersten Theil der Gesellschaftslehre genauer behandelt haben. Wir dürfen sagen, daß die deutsche Theorie die Resultate dieser Untersuchung allseitig angenommen, die Untersuchung selbst aber hat auf sich beruhen lassen. Freilich ist das eine ernste und schwere Sache. Jedenfalls aber stehen wir hier vor dem ersten Gebiete der Verwaltungslehre, in welchem wir jene Ergebnisse nicht mehr entbehren können, sondern sie der positiven Rechtsbildung zum Grunde legen müssen. Wir brauchen aber dieselben in *allen* folgenden Theilen der Verwaltungslehre an zu vielen Punkten, als daß wir uns nicht erlauben sollten, den Kern des Inhalts jenes ersten Bandes der Gesellschaftslehre hier darzulegen.

### I. Der Classenunterschied als Grundlage der Auswanderung.

(Natur und Bedeutung der Classenunterschiede in der Gesellschaftslehre. Alle Auswanderung hat zu ihrer letzten Grundlage die Stellung und den Gegensatz der nichtbesitzenden Classe gegen die höhere herrschende und besitzende.)

Die allgemeinste Bedingung der individuellen persönlichen Entwicklung ist nämlich ohne Zweifel der *Besitz*, und zwar allerdings zuerst nach seiner Art, je nachdem er Grundbesitz, gewerblicher Besitz u. s. w. ist, wesentlich aber und durchgreifend nach seinem *Maße*. Bei gleich-

Digitized by Google

gearteten Menschen wird der Regel nach der mehr Besitzende in allem, wodurch das Individuum für das Ganze Werth, Einfluß und Macht hat, höher stehen, als der weniger Besitzende. Das ist kein Zweifel. Es ist ferner kein Zweifel, daß diese Größe des Besitzes nicht etwa eine bloße Thatsache ist, sondern daß sie auch zu einem höchst mächtig wirkenden Faktor für das Leben der Menschen wird. Dieselben Menschen werden, je nachdem sie viel oder wenig besitzen, anderes thun, anderes lernen, anderes erstreben, anderes lieben und hassen. Auch das leidet keinen Zweifel. Und da es nun im Wesen der Menschen liegt, daß die Gleichartigkeit der Interessen die Gemeinschaft des Wollens und Strebens erzeugt, erst die innere und dann auch die äußere, so entstehen auf Grundlage der verschiedenen Vertheilung des Besitzes unter den Menschen Gruppen des Gesammtlebens, welche wir mit dem Ausdruck der gesellschaftlichen Classen bezeichnen. Wir erkennen nun nach den Kategorien der Größe des Besitzes drei solcher Classen, die höhere, die mittlere und die niedere Classe. Wie gesagt aber, sind diese Classen nicht etwa bloß Thatsachen und Zustände, sondern eine jede hat ihr eigenthümliches inneres Leben, dessen Elemente und Bewegungen wir eben an dem bezeichneten Orte auseinandergesetzt haben. Wir haben die Wirkung dieser Classenunterschiede für die Verfassung und die sich daran anschließenden Kämpfe eben dort organisch entwickelt; wir stehen jetzt vor der Aufgabe, den Einfluß derselben auf die Verwaltung des Staats nachzuweisen, die ohne sie gar nicht zu begreifen ist. Das wird sich im Folgenden fast in jedem Theile der Verwaltungslehre zeigen; hier zunächst erscheint dieser gesellschaftliche Grundsatz des Classenunterschiedes nur erst in der Auswanderungslehre.

Um nun aber die rechte Bedeutung desselben zu würdigen, muß man hier zuerst die Verbindung des Classenunterschiedes mit den Ordnungen der Gesellschaft wieder hervorheben.

Wir haben die Geschlechterordnung, die ständische und die staatsbürgerliche Ordnung als die drei Grundformen der Gesellschaftsordnungen stets unterschieden. Offenbar aber ist allen diesen drei Ordnungen bei aller tiefer geistigen Verschiedenheit das Element des Besitzes gemein. Mithin erscheint in jeder Ordnung mit dem Besitze auch die Verschiedenheit desselben; und diese wird natürlich innerhalb jeder Ordnung ihrer Natur nach stets gleichartig wirken. Das heißt, es werden sich nothwendig in jeder Gesellschaftsordnung die drei Classenunterschiede wieder erzeugen. Die Geschlechterordnung sowohl als die ständische, und ebenso die staatsbürgerliche werden eine höhere, eine mittlere und eine niedere Classe haben. Und da nun, wie gesagt, diese Classenunterschiede ihr eigenes Leben und ihre Gegensätze

Digitized by Google

entwickeln, so ist es ganz natürlich und ja doch auch historisch unbezweifelt, daß in jeder Gesellschaftsordnung der Kampf der Niederen mit den Höheren zur Erscheinung gelangt. Ja, das ist nicht bloß so im Allgemeinen wahr, sondern der wahre Inhalt der innern Geschichte aller Zeiten und Völker besteht immer seiner einen Seite nach in dem wunderbar großen und reichen Bilde, das sich uns entfaltet, wenn wir den doppelten Kampf, einerseits den Kampf der einen Gesellschaftsordnung mit der andern, der Geschlechterwelt mit der ständischen, der ständischen mit der staatsbürgerlichen, und der letzteren wieder mit den ersteren betrachten, andererseits aber den Kampf der drei Classen innerhalb jeder dieser Ordnungen unter einander und mit den Classen der andern Ordnung. Das ist es, was dem Menschenleben seinen unerschöpflichen Reichthum gibt, neben dem der Reichthum der Natur fast als Armuth erscheint, namentlich wenn man sich nun noch die Individualität des Einzelnen und die mächtige Erscheinung der werdenden Staatspersönlichkeit hinzudenkt, die ihrerseits wieder wirkend eingreifen. Und immer und immer kommen wir darauf zurück, daß das Menschenleben und die Geschichte nur auf diesem Wege verstanden werden kann. Unendlich ist die Mannigfaltigkeit der Beziehungen, die sich daraus ergeben, und das menschliche Auge vermag sie weder je zu erschöpfen, noch auch nur zu verfolgen; aber die Aufgabe unseres Erkennens liegt hier, und nirgends anders. Und wenn wir an der Stelle ernster organischer Forschungen in dieser Richtung ein mehr oder weniger geistreiches Auffassen subjektiver Eindrücke, ein sich Genügen in der Theorie, die sich auf eigner Faust die Welt zurecht macht, sehen, so läugnen wir ja nicht die Behaglichkeit, die daraus für die Schreibenden und Lesenden entsteht; aber wir läugnen die Wissenschaft. Wie — in der ganzen Welt so weit das menschliche Auge reicht, herrscht die feste Ordnung gegebener, unwandelbarer Kategorien, und im Leben der Menschheit sollte sie nicht herrschen? —

Daher ist nutzlos, darüber im Allgemeinen zu reden. Vielleicht daß die ganz praktische, concrete Anwendung dieser elementaren Grundbegriffe uns weiter bringt, als die tiefste Philosophie. Kehren wir unmittelbar zum Auswanderungswesen zurück.

Da nämlich jede Gesellschaftsordnung ihre Auswanderung hat, so wird das Auswandern als solches ja wohl auf demjenigen Verhältniß beruhen, das allen Gesellschaftsordnungen gemeinsam ist. Und das ist der Besitz mit seinem Classenunterschied. Und in der That kann es auch historisch gar kein Zweifel sein, daß im Allgemeinen alle Auswanderungen von der, von der höheren Classe bedrängten niedern nichtbesitzenden Classe ausgehen und sich eben deßhalb

Digitized by Google

stets dahin wenden, wo die sociale Stellung der Auswandernden eine bessere ist als in ihrer Heimath. Das ist das allgemeinste Gesetz aller Auswanderung, das uns nur nicht bloß die Natur derselben, sondern auch Gestalt und Ziel der Auswanderung in den verschiedenen gesellschaftlichen Epochen erklären, und das Recht des Auswanderungswesens von Seiten der Verwaltung begründen muß.

## II. Das Auswanderungswesen der Geschlechterordnung.

(Die Grundlage desselben in der Vertheilung des Grundbesitzes. Die sogenannten Militär- und Handelscolonien.)

Es muß uns fern bleiben, die Geschichte des Auswanderungswesens im Einzelnen zu verfolgen. Aber es ist von Wichtigkeit, die leitenden Gesichtspunkte festzustellen, da namentlich in neuester Zeit wieder alles Besondere durch einander geworfen ist, und dennoch die Gegenwart nur auf Grundlage ihres eigenthümlichen Unterschiedes von der früheren Zeit recht verstanden wird.

In der Geschlechterordnung verstehen wir unter Auswanderung nicht etwa die Wanderung der Völker, in der ein ganzer Stamm sich eine neue Heimath sucht, gewöhnlich aus einem uns unbekannten Grunde. Die Auswanderung muß vielmehr auch hier als das angenommen werden, was sie ist, als das Verlassen der Heimath von einem Theile der Bevölkerung. Es würde nun vom höchsten Interesse für die Geschichte der ursprünglichen Völkerbewegungen sein, zu untersuchen, in wie weit die beiden folgenden Sätze den historischen Grund desselben abgeben. Die Geschlechterordnung hat nämlich zwei Hauptstadien ihrer inneren Entwicklung. Die erste beruht noch auf der Gemeinschaft der Grundbesitzungen, die zweite aber schon auf dem Privateigenthum und mithin der verschiedenen Vertheilung derselben. In der ersten Epoche kann eine eigentliche Auswanderung im obigen Sinne nicht stattfinden, weil die Gemeinschaft das Entstehen des Unterschiedes der nichtbesitzenden und doch freien Classe ausschließt. Die Bewegung nach Außen, welche auch hier aus einer Reihe von naheliegenden Gründen stattfindet, erscheint daher stets als eine individuelle und gewinnt nur bei kriegerischen Völkern, wie bei den Germanen, eine feste Ordnung und Gestalt in dem Gefolgswesen, das so alt ist wie die Geschichte, und dessen Grundlage zuletzt doch immer der jüngere Sohn der herrschenden Familie und die schwer erträgliche Unterordnung unter den älteren ist. In der zweiten Epoche dagegen hat sich die Gemeinschaft der Gemeindemarkung schon aufgelöst. Die freie Familie sitzt auf eigener Hufe. Die Folge ist, daß der jüngere Sohn

Digitized by Google

zwar an Abstammung und Recht dem älteren gleich, an Besitz und Einfluß aber ihm untergeordnet ist, denn die Hufe geht unter allen Geschlechterordnungen ungetheilt auf den älteren Sohn über. Jetzt tritt daher die Zeit ein, wo der Unterschied der besitzenden und nicht besitzenden Classe auch in dieser Gesellschaftsordnung sich zur Geltung bringt. Die jüngeren nichtbesitzenden Söhne suchen einen neuen Besitz; und so entsteht die erste eigentliche Auswanderung. Sie zeigt in ihrer Form ihren Ursprung. Die Auswandernden nehmen zuerst die Idee der Geschlechterordnung und daher auch des Zusammenhangs mit der früheren Heimath mit sich. Sie bilden in der Fremde wieder Geschlechterordnungen; und diese Niederlassungen sind die ersten Colonien. Die Bedeutung der „Colonie" ist eine ganz specifische; unter ihr verstehen wir immer eine Auswanderung, welche innerhalb der aufrecht erhaltenen Verbindung mit dem Mutterlande die gesellschaftliche und staatliche Ordnung desselben reproducirt; aber stets in freierer Form. Diese Bedeutung der Colonie hat sich bis auf unsere Zeit erhalten, und mit Recht fühlt daher auch Roscher in seinem oben angeführten Werke, daß man zwischen der Auswanderung und Colonisation einen wesentlichen Unterschied machen müsse, ohne zu erkennen, worauf derselbe eigentlich beruht. Die Colonien der alten Welt nun theilen sich gleich anfangs in zwei Grundformen, welche in der griechischen und römischen Welt zur Erscheinung gelangen. Die erste Grundform ist die Handelscolonie, die zur Zeit der Phönizier, Karthager, Athenienser, wie in der unmittelbaren Gegenwart von Hamburg und Bremen aus stets von den jüngeren Söhnen namentlich der Mittelclasse bevölkert werden, denen in der Heimath der Raum zu eng ist. Die zweite Grundform ist die der Militärcolonien, welche den ihnen in der Heimath fehlenden Besitz nicht durch Handel und Gewerbe, sondern durch Eroberung von Grund und Boden gewinnen wollen. Auch bei den Mititärcolonien ist der Grund der Auswanderung stets der Mangel an Besitz der mittleren und niederen Classe, und nur das Mißverständniß, das die Dinge nach der Form und nicht nach dem Inhalt behandelt, hat den innern Zusammenhang übersehen, und in Militär- oder Eroberungscolonien und Handelscolonien etwas wesentlich Verschiedenes sehen, überhaupt die Colonie nach ihrer äußeren Form und nicht nach ihrem Grunde eintheilen wollen (Roscher, Colonien, S. 1 ff.). Das Wesen und die Bedeutung der römischen Colonien und ihren agrarischen Zusammenhang mit den socialen Zuständen und den organischen Gesetzen hat am besten Napoleon III. in seinem Leben Cäsars dargestellt. Roschers Ansicht („um mehr Kriegsmannschaft heranwachsen zu lassen," S. 11) ist für jedes höhere Verständniß fast unbegreiflich. Diese Form der Colonien

Digitized by Google

für die Auswanderung der Geschlechterordnung hat nun da, wo bereits der Gegensatz der Geschlechterordnung zu einem bestimmt ausgesprochenen, und in äußeren Verfassungskämpfen erscheinenden geworden ist, auch eine förmliche Thätigkeit der Gesetzgebung und Verwaltung zur Voraussetzung, oder die Colonisation wird hier zur Verwaltungsmaßregel, und bildet einen wichtigen Theil der socialen Geschichte der inneren Verwaltung. Das ist naturgemäß da der Fall, wo die Grundform des Besitzes der beschränkte Grundbesitz ist, wie in Rom; und daher die Bedeutung und die wohl überlegte Organisation der römischen Colonisation. Wo dagegen dieß nicht der Fall ist, wie in den alten skandinavischen Ländern, da erscheint die Auswanderung nur als Einzeleroberung. Die Ausgewanderten bilden kein Ganzes, sondern zerstreuen sich, und während die Geschlechtercolonien, sei es, daß sie griechische Handels- oder römische Militärcolonien sind, das Gesammtschicksal des Stammreiches theilen, haben die Eroberungsniederlassungen, wir möchten sagen, ein individuelles Schicksal. Es wäre wohl nicht schwer, das weiter zu verfolgen. Allein es muß uns genügen, den Charakter dieser Epoche der Auswanderung hier bezeichnet zu haben, da dann doch manche Ausdrücke und selbst Grundsätze von ihr in die folgenden übergehen.

### III. Das Auswanderungswesen in der ständischen Gesellschaft.

(Dasselbe muß in die berufsmäßige und vorzüglich in die kirchliche und in die grundherrliche Auswanderung geschieden werden.)

Einen ganz andern Charakter hat die Auswanderung mit dem Auftreten der ständischen Epoche. Wir wollen hier, um jede Weitläufigkeit zu vermeiden, das Auswanderungswesen sogleich auf die beiden großen Faktoren der ständischen Epoche, das geistige Element des Berufes, und das materielle des Besitzes zurückführen, indem wir die erste das berufsmäßige, die zweite das grundherrliche Auswanderungsrecht nennen. Beide Rechtsordnungen sind tief verschieden, wie ihre Ursachen, und doch bilden sie erst beide zusammen das Auswanderungsrecht dieser Epoche.

#### 1) Die berufsmäßige und kirchliche Auswanderung.

Es ist wohl ziemlich leicht zu erklären, weßhalb diese Art der Auswanderung keine selbständige Behandlung erfahren hat. Daß sie jedoch historisch wichtig genug ist, werden wenige bezweifeln. Nur hat man sie eben um ihres ethischen Elementes willen selten vom populationistischen Standpunkt betrachtet. Dennoch hat der letztere seine große Bedeutung.

Digitized by Google

Wir müſſen indeß zum Verſtändniß deſſelben eine, der Geſellſchaftslehre angehörige Bemerkung vorausſenden. In keiner Geſellſchaftsordnung hat nämlich der Claſſenunterſchied als Unterſchied der Beſitzenden und Nichtbeſitzenden überhaupt ſo wenig Gewalt als in der berufsmäßigen Ordnung der Geſellſchaft. Und zwar darum nicht, weil hier das geiſtige Element des Berufes das Ordnende und die Herrſchaft Vertheilende iſt, und dieß das wirthſchaftliche Element des Beſitzes theils geradezu unterdrückt, indem es den Beſitz und das Einkommen durch die berufsmäßige Thätigkeit regelt, andererſeits weil das Bewußtſein der Erfüllung ſeines Berufes den Menſchen faſt allein unter allen irdiſchen Dingen über das Gefühl der Unterordnung, das im Mangel an Beſitz und Einkommen liegt, erhebt. Darin liegt der große Segen desjenigen, was wir als das ſtändiſche Element im edleren Sinne des Wortes anerkennen, und wir möchten gleich hier hinzufügen, daß der wahre und durchgreifende Unterſchied zwiſchen dem europäiſchen und amerikaniſchen Leben darin im Weſentlichen zu beſtehen ſcheint, daß die europäiſche Welt noch die geiſtige Fähigkeit ſich erhalten hat, in der Erfüllung des Berufes die Erfüllung der Beſtimmung der Perſönlichkeit zu ſuchen, die in der nordamerikaniſchen ohne Erwerb und Beſitz gar nicht gewonnen werden kann. Und dieß beſſere ſtändiſche Element hat ſich in Europa bis auf unſere Zeit erhalten, und Gott gebe, daß es ſich ewig erhalten möge, um jener kläglichen Reducirung des menſchlichen Werthes auf Capital und Zinſen entgegen zu treten, die die Signatur der geſellſchaftlichen Zuſtände Amerikas bildet! — Jedenfalls erklärt uns dieſe große organiſche Thatſache, weßhalb wir in der ſtändiſchen Geſellſchaft einer ganz andern Geſtalt der Auswanderung begegnen, als in der Geſchlechterordnung. Auch hier ſehen wir die beiden Grundformen derſelben, die Einzelauswanderung und die Maſſenauswanderung, die ſelbſt zur Coloniſation wird. Allein beide haben einen andern Charakter. Die Einzelauswanderung geſchieht hier meiſtens auf Grundlage des Lebensberufes, und iſt ein Verſuch, in einem andern Lande vermöge des Berufes ſich eine Stellung zu gewinnen. Sie hängt daher gar nicht mehr mit Uebervölkerung und Nichtbeſitz ganzer Claſſen zuſammen, und ſucht daher auch nicht gerade Länder mit dünner, ſondern oft geradezu mit dichter Bevölkerung; denn es iſt der Werth, den die Ausübung des Berufes hat, der hier entſcheidet. So ſehen wir Geiſtliche, Krieger, Aerzte, Gelehrte auswandern, um durch ihren Beruf ſich eine neue Heimath zu gründen; und ſo tritt auch hier zum erſtenmale die Erſcheinung auf, die wir die Berufung nennen — die Aufforderung zur Auswanderung von Seiten fremder Staaten, die noch gegenwärtig bekanntlich exiſtirt. Andererſeits hat

Digitized by Google

diese Auswanderung einen großen Einfluß auf das Einwanderungsrecht; denn es gibt gar keinen Bevölkerungszustand, in dem nicht jeder Staat gerne berufstüchtige Leute zu sich heran zöge; den berufsmäßigen Auswanderern haben daher alle Staaten fast ausnahmslos gerne die Gränzen geöffnet, und die in der Darstellung des Einwanderungsrechts bezeichneten Unterstützungen der Einwanderer beziehen sich eben auf diese Form der Auswanderung. — Die Massenauswanderungen dagegen entstehen in dieser Epoche stets wesentlich aus geistigen, meist religiösen Gründen. Sie sind ursprünglich, in ihrer großartigsten Form, Versuche, Eroberungen für die Religion zu machen, wie die Kreuzzüge, die Züge der Araber, der Türken, und andere. Dahin gehören im Grunde auch die Massenauswanderungen der Spanier und Portugiesen nach Amerika, während die der Holländer dem Colonialwesen und die der Engländer dem folgenden gehören. Dann aber erscheinen sie als letzter, verzweiflungsvoller Schritt, sich der religiösen Unfreiheit zu entziehen: die kirchlichen Auswanderungen. Das Charakteristische dieser Auswanderungen ist es stets, daß sie mit dem Classen- und Besitzunterschied gar nichts gemein haben, sondern vielmehr mit dem Aufgeben des eignen Besitzes in der Heimath verbunden sind. Solche Auswanderungen verbreiten sich, je nachdem die unterdrückte Confession in einem ganzen Lande verbreitet ist, über das ganze Land, wie im 17. Jahrhundert über England, deren Geschichte uns die Historiker der Union so trefflich schildern, oder sie finden nur aus begränzten Gebieten statt, wie die der Salzburger Protestanten. Sie wirken stets in großartiger Weise; denn sie bringen den tiefen sittlichen Ernst, der sie veranlaßte, lieber ihr Vermögen als ihren Glauben zu verlassen, mit in ihre neue Heimath, und befruchten dieselbe stets geistig und wirthschaftlich in hohem Grade. Aber das Verhältniß derselben zur Verwaltung ist ein eigenthümliches. Es zeigt dasselbe stets zwei sehr verschiedene und doch ziemlich leicht verständliche Seiten. Da nämlich solche Auswanderer ihr Vermögen meistens zurücklassen und die Concurrenz erleichtern, so werden sie von den Körpern der Selbstverwaltung stets gerne und anstandslos entlassen. Erst da, wo die Staatsgewalt zur Erkenntniß gelangt, daß der Staat als Ganzes viel mehr durch sie verliert, als die in den einzelnen Gemeinden Zurückbleibenden durch sie gewinnen, pflegt das Auswanderungsverbot, diese erste populationistische Maßregel, auf sie Anwendung zu finden, und das kirchliche Auswanderungsrecht verschmilzt mit dem polizeilichen, zu dem wir sofort übergehen.

Anders gestaltet sich die zweite Seite des Auswanderungswesens der ständischen Epoche.

Digitized by Google

## 2) Das grundherrliche Auswanderungsrecht.

(Das grundherrliche Nachschoßrecht, jus oder census (gabella) emigrationis, oder Detractrecht und seine Geschichte.)

Während Ordnung und Recht der auf geistigen Faktoren beruhenden Auswanderung wenig oder gar nicht mit dem eigentlichen Staatsrecht in Verbindung steht und seiner Natur nach als ein freies Recht erkannt wird, erscheint eine ganz andere Gestalt des Auswanderungsrechts da, wo es sich rein um den mit der Auswanderung verbundenen Besitz handelt. Und hier treten wir zuerst in dasjenige Gebiet der Rechtsgeschichte, das mit unserer Gegenwart zusammenhängt.

Das große Princip des Lehnswesens, nach welchem der Besitz sich mit dem staatlichen Hoheitsrecht identificirt, hat, wie alle andern Gebiete, so auch das des Auswanderungsrechts in einer Weise bestimmt, die jedem Juristen bekannt ist, und bei der uns nur Eins darzulegen übrig bleibt, die Verschmelzung dieses eigentlich grundherrlichen Rechtes mit dem späteren, dem polizeilichen Auswanderungsrecht. Freilich dürfte unsere Auffassung auch des ersteren nicht die gewöhnliche sein. Der uralte Grundsatz der Geschlechterordnung, daß der Grundbesitz der Gemeinde (des Dorfes) eine an sich rechtlich untrennbare Einheit sei, geht mit der Eroberung durch die Völkerwanderung auf die neuen Staatenbildungen über, und erscheint hier zuerst in dem Grundsatz, daß der Lehnsherr das Obereigenthum über die Besitzungen seiner Vasallen habe. Die natürliche erste Folge dieses Princips war, daß der Vasall nicht über seine Hinterlassenschaft testiren könne. Die zweite Folge war, daß das erblose Gut dem Grundherrn zufiel. Die dritte war, daß das Vermögen der Familien dem Herrn des Grundes und Bodens zufiel, auf dem sie lebten, eine Consequenz, die Kaiser Friedrich II. umsonst aufhob (Authent. ad l. IV. C. Comm. de Succ.) und von dem noch Fischer in seinem Polizeirecht (§. 610) sagt: „Dieses Gesetz ist theils bloß der in Italien studirenden Jugend gegeben (Friedrich II. spricht allerdings nur von „Hospitibus"), theils niemals vollkommen beobachtet worden." Diese verschiedenen Consequenzen nennen wir das Heimfallsrecht. Von den Grundherren aus ward dieß Recht dann auch auf die städtischen Gemeinden übertragen, und bildete so ein allgemeines germanisches Rechtsprincip. Die freiere Bewegung unter den Völkern milderte dann diesen Grundsatz theils auch unter dem Einfluß des römischen Rechts dahin, daß zwar das Recht des Fremden an der Erbschaft zugestanden, daß aber die Ausfolgung der Erbschaft nur gegen eine Entschädigung an den Gutsherrn, beziehungsweise die

Digitized by Google

Gemeinde gestattet ward; diese Entschädigung war das jus detractionis, gabella detractionis, gabella traditoria, Abzug, Abschoß, Erbsteuer, Weddeschatz, die von der Reichsproceßordnung 1594, §. 82 zuerst als ein gemeingültiges deutsches Recht auch formell anerkannt wurden. — An die obigen Consequenzen schloß sich nun eine letzte. Derselbe Grundsatz, der für das Gut des Todten galt, mußte natürlich auch für das des Lebenden gelten. Zwar durfte der Unfreie natürlich überhaupt nicht auswandern, da er ja an die Scholle gebunden war, und der Lehnsherr (in dessen aveu er stand) das Recht auch auf seine Person hatte. Allein der Freie durfte wandern. Nach der Geschlechterordnung war er durch nichts darin gehindert; nur war es bei der Gemeinschaft des Rechts der Bauern an der Gemarkung selbstverständlich, daß er sein „Gut" zurückließ. Dieser vollständige Verlust des Gutes trat nun in der späteren Lehensepoche in entschiedenen Widerspruch mit dem Bedürfniß nach freierem Verkehr, und es lag daher nahe, auf den Auswandernden und sein Gut denselben Grundsatz anzuwenden, wie auf den fremden Erbberechtigten; denn in der That ward ja der Auswanderer jetzt ein Fremder. Man gestattete daher auch die Auswanderung gegen eine Entschädigung an den Grundherrn oder die Gemeinde, und so entstand die zweite Form des detractus oder gabella: der census oder die gabella emigrationis, die Nachsteuer, der Nachschoß. Man faßte nun die Abzüge wegen Erbschaft und die wegen Auswanderung vielfach als ein und dasselbe Recht, als jus detractus oder Detractrecht zusammen, wobei nur die Abzugsquote verschieden war, und bei der durchgreifenden Gemeinsamkeit der Grundlage war das im Grunde ganz richtig, weßhalb auch die vielfachen juristischen Abhandlungen — die, so viel wir sehen, mit Affelmanns Dissertation de jure seu gabella detractionis, Rost. 1622 beginnen — sie stets gemeinsam behandeln. Wenn Fischer es Selchow so gar sehr zum Vorwurf macht, daß auch er sie in seinem Element. Juris German. §. 223 zusammenfaßt, so beruht das darauf, daß die Auffassung des Detractrechts zur Zeit des Ersteren schon eine ganz andere war, wie wir gleich zeigen werden. Dieß Detractsrecht nun, ursprünglich aus der Idee der Gemeinschaft des Gemeindebesitzes entstanden, erschien mit dem 14. Jahrhundert schon als ein integrirendes Element der Grundherrlichkeit, und hier wie auf fast allen Punkten ward es daher mit dem Recht auf die Gerichtsbarkeit verschmolzen und mit ihr als gegeben und identisch angenommen. Daher sagt Fischer mit gutem Grunde, „daß jedem Gutsherrn, er mochte landsässig sein oder nicht, der die Erbgerichtsbarkeit besaß; und jeder Stadt mit Ober- und Untergericht das Abzugsrecht zukam" (§. 622). Ueber das

Digitized by Google

vorgebliche Erforderniß der Landsäſſigkeit ſiehe beſonders Riccius vom landſäßigen Adel Cap. 19. §. 48 und Mevius Comment. ad Jus Lubecence II. T. 1. §. 5). Selbſt die Univerſitäten als ſelbſtändige Körperſchaften hatten das jus detractus. Die Sache war dadurch für alle Gutsherren von großer privatrechtlicher Wichtigkeit, da in Deutſchland wie in Fankreich das ganze Land in lauter Grundherrlichkeiten aufgelöst war. Man wird daher leicht begreifen, daß ſie zu einer außerordentlichen Entwicklung der juriſtiſchen Literatur Grund gab, die eben weil ſie nur vom beſtehenden Privatrecht handelte, ſich um jeden allgemeinern Geſichtspunkt gar nicht kümmerte, und rein als juriſtiſche Literatur erſcheint. Dieſe ſtreng juriſtiſche Behandlung der Sache hat ſich in der deutſchen Rechtsgeſchichte erhalten, ſelbſt Eichhorn hat ſie nur juriſtiſch aufgefaßt (§. 373), und trotz der Bemühungen Fiſchers und Bergs, die die adminiſtrative Bedeutung der Sache recht gut verſtanden, hat die neuere Wiſſenſchaft, wie bei Mittermaier, Gerber u. a., nichts als ein intereſſantes Rechtsinſtitut darin zu erkennen vermocht. Jedenfalls aber kann es nunmehr wohl nicht zweifelhaft ſein, daß dieß Abzugsrecht dem Auswanderungsrecht der ſtändiſchen Epoche angehört; und um uns den Inhalt der folgenden Epoche klar zu machen, können wir daſſelbe nunmehr in ſeinen zwei Punkten zuſammenfaſſen.

Das grundherrliche Auswanderungsrecht war ein doppeltes; ein perſönliches und ein wirthſchaftliches. Das perſönliche Auswanderungsrecht beſtand in dem Verbote der Auswanderung für den Hörigen und Leibeigenen; die Auswanderung des glebae adscriptus war ein Vergehen gegen das Recht des Herrn und konnte von ihm beſtraft werden. Nur der Freie konnte perſönlich auswandern, und dieſe perſönliche Auswanderung war eine unbeſchränkte. Dagegen beſtand das wirthſchaftliche Auswanderungsrecht urſprünglich in dem vollen Heimfallsrecht des Vermögens an die Gemeinde oder den Grundherrn, bis an die Stelle deſſelben das Abzugsrecht als ein Privatrecht der Grundherrlichkeit tritt und als ſolches von der geſammten Geſetzgebung und Jurisprudenz anerkannt wird.

An dieſer ganzen Rechtsbildung hat nun die Verwaltung des Staats noch gar keinen Antheil. Sie hat auch noch kein Princip über die Auswanderung. Erſt mit dieſem entſteht das Streben, an die Stelle dieſes grundherrlichen Auswanderungsrechts ein ſtaatliches, im engeren Sinne des Wortes adminiſtratives zu ſetzen; und das nun geſchieht in der jetzt folgenden Epoche, deren Inhalt und Entwicklung wir nunmehr angeben wollen.



Digitized by Google

## IV. Das Auswanderungswesen der polizeilichen Epoche.

(Wesen des populationistischen Auswanderungsrechts. Das Detractsrecht wird zum Regal und verschwindet. Grundlage und Entstehung der Auswanderungsverbote. Inhalt und Gestaltung derselben. Die äußere Colonisation.)

Das Auswanderungswesen der polizeilichen Epoche hat eben so wenig wie das Einwanderungswesen einen äußerlich bestimmten Anfang; wohl aber hat es ein innerlich bestimmtes Princip; und dieß ergibt sich aus den früheren Darstellungen fast von selbst und erzeugt bei der Auswanderung wie bei der Einwanderung ein doppeltes, scheinbar sich widersprechendes System, das der Verhinderung und das der Förderung der Auswanderung.

So wie nämlich mit dem Anfange des vorigen Jahrhunderts die Regierungen zu der Vorstellung gelangen, die durch die Theorie der jungen Staatswissenschaft und durch die Thatsache der stehenden Heere auf das Lebhafteste unterstützt wird, daß die Glückseligkeit und Macht der Staaten in geradem Verhältniß zu der Dichtigkeit der Bevölkerung stehe, so tritt der Wunsch auf, die Auswanderung zu verhindern. Diese Verhinderung der Auswanderung schlägt nur da in ihr Gegentheil um, wo man eine Machtvermehrung durch Anlage von überseeischen Colonien hofft; und hier erscheint daher die Beförderung der Auswanderung in dem Versuche, äußere Colonien anzulegen. Beide Bestrebungen haben daher eine gemeinsame Tendenz; wir bezeichnen die aus der letztern hervorgehenden Bestimmungen am besten als das populationistische Auswanderungsrecht. Dasselbe hat seine eigene historische Entwicklung.

1) Die populationistischen Auswanderungsverbote beginnen bereits mit der ersten Hälfte des vorigen Jahrhunderts; aber sie scheiden sich in zwei auch der Zeit nach verschiedene Gruppen.

„Es war," sagt Berg (Polizeirecht III. Bd. S. 56), „nach dem siebenjährigen Kriege, als die Begierde, nach Preußen, Polen, Rußland, Ungarn und Amerika auszuwandern, einen großen Theil der teutschen Einwohner gleich einer Seuche ergriff, Wohlhabende und Arme mit gleicher Gewalt fortriß und die Bemühungen zahlreicher Emissarien mit dem glücklichsten Erfolge lohnte. Unter diesen Umständen forderte der Kaiser die Reichsstände durch ein allgemeines Edikt auf, Niemanden außer Reiches Gränzen die Auswanderung zu verstatten — die Emissarien auszukundschaften, anzuhalten und mit schwerer Strafe zu belegen." Das scheint der Anfang der förmlichen gesetzlichen Auswanderungsverbote; genauer hat Moser (Reichsstaatshandbuch II. S. 121 und

Digitized by Google

Kreisverfassung S. 758) diese Entwicklung angegeben. Der allgemeine Gang aber dürfte im Wesentlichen der folgende gewesen sein.

Als zuerst der Wunsch entsteht, die Auswanderung zu hindern, muß sich die noch junge Verwaltung der Staaten damit begnügen, ihre Maßregeln einfach an das Auswanderungsrecht der ständischen Epoche anzuschließen. Und hier entsteht einer von jenen Uebergängen, welche die gesammte Bewegung im öffentlichen Recht des vorigen Jahrhunderts und die Umgestaltung seiner Grundlagen mehr wie vieles andere kennzeichnen. Es ist die Umwandlung des Rechtstitels des bestehenden Rechts, der wir auch im Auswanderungsrecht begegnen. Die Regierungen ließen die Abzugs- und Nachschoßsteuer bestehen, aber sie erklärten sie für ein Recht des Staatsoberhaupts, indem sie zum Theil aus dem Corpus Juris (l. un Cod. non licere habit., l. fin. Cod. d. Ed. Div. Hadr., l. 21 Dig. de probat.) zum Theil aus den germanischen Begriffen des jus eminens folgerten, daß eigentlich nur der König berechtigt sei, die gabella zu erheben; man sagte geradezu, das Recht auf die gabella sei ein Regal. Daher entsteht jetzt die Frage, ob die Abzugsrechte durch Gesetze der Landesherren eingeführt werden können, worüber Heineccius (Repertor. Jur. Germ. Priv. p. 16 Gr. §. 7); Menke (Systema Jur. Civ. I. T. 1. §. 11. 12); Cramer (Wetzlarer Nebenstunden VI. S. 1 ff.) viel gestritten und zum Theil, wie Heineccius, die Anwendung der römischen Bestimmungen, nicht zu Gunsten der freien Entwicklung, heftig bekämpft haben. Das Ende war die Anerkennung der Regalität, und zwar theils theoretisch, wie von Joh. Gottfr. Faust („Beweis, daß das Recht der Nachsteuer ein Regal sei, 1756); Fischer (Polizeirecht §. 625: „Heut zu Tage ist der landesherrliche Detract aus dem Staatsobereigenthum abgeleitet und ist ganz unstreitig ein Regal") — theils praktisch, indem einerseits die Landstände es selbst als solches anerkannten, und sich dasselbe daher oft ausdrücklich bestätigen ließen (Lüneburger Stat. p. IX. t. 10; Hohenzollern'sche Landesordnung Titel XXIV.; Zell, Stat. Tit. 17; Anhaltische Landesordnung Tit. XIV.; der in Preußen von Seiten der Regierung „sowohl dem Adel als den Städten nachgelassene Besitz und Ausübung des Abzugsrechts und der Nachsteuer gegen die übrigen königlichen Unterthanen" speciell aufgeführt bei Fischer, Polizeirecht §. 624); anderseits der Satz Raum gewann, daß wo eine Grundherrlichkeit das Recht auf den Detract behauptet, sie dasselbe auch beweisen müsse (Ertel, De jurisd. inferiora et bassa P. 1. c. 19. obs. 1; Besler, de bon. Nobil. J. Detractus non obnoxiis. §. 5). Man ging weiter, und das neue Recht der jungen administrativen Gewalt fand seine tiefere Begründung bereits in dem Satz, daß der Staat, in

Digitized by Google

dessen Schutz das Vermögen erworben und erhalten worden sei, auch durch Entziehung desselben nicht geschwächt und daher ein Theil zur Bestreitung des Staatsaufwandes zurückbehalten werden dürfe, wie schon Mevius in seinen Decisiones. (II. dec. 163. VII. dec. 18) und Ludolf in seinen Observations (II. obs. 189) bei der Untersuchung des Detractsrechts es aussprechen, während Heumann später in seinem „Geist der Gesetze der Teutschen" (C. II. 8 und C. 25. 11) es publicistisch beweist. Die preußische Verwaltung, unter allen deutschen stets diejenige, welche dem Einfluß geistiger Bewegung am meisten zugänglich war, stand daher keinen Augenblick an, das ganze Detractsrecht polizeilich zu organisiren (Preußische Instruction vom 30. Juli 1774 und Rescript vom 4. December 1767) und der Grundsatz ward ohne weiteres angenommen, daß erstlich das Heimfallsrecht nur noch retorsionsweise ausgeübt werden solle, und daß zweitens dem Erblasser vergönnt ist, bei Lebzeiten über sein ganzes Vermögen zu disponiren (Rescript vom 29. August 1739 und 16. März 1743), was mit der freisinnigen Auffassung des Einwanderungsrechts eng zusammenhängt (Fischer, §. 611. 612). Daraus ergab sich die Folgerung, daß über Detractsfälle „nur die Landesregierungen unter Einberichtung an das auswärtige Departement erkennen durften" (Fischer, §. 627). Dieß Princip war nun zwar sehr einfach; allein es entstanden nun eine Masse von Rechtsfragen; zunächst die über das Detractsrecht bei dem freien Adel, dann die Streitigkeiten zwischen den verschiedenen Landestheilen, und diese zwangen allerdings wieder, auf die rein juristische Seite der Sache zurückzugehen, und damit die staatswissenschaftliche fallen zu lassen. Zur Zeit des allgemeinen Landrechts war das Heimfallsrecht, als die ursprüngliche und strenge Form, vollkommen verschwunden. Das Abzugs- oder Detractsrecht wird dagegen vom allgemeinen Landrecht (II. 17. Abschn. 2) als ein Ausfluß der Gerichtsbarkeit und „niederes Regal" anerkannt (Abschoßgeld, gabella hereditaria, §. 161—173; Abfahrtsgeld, gabella emigrationis, §. 141—160; die Verleihung dieser Rechte an Privatpersonen, §. 174—183). Das inländische Abfahrts- oder Abzugsrecht ward in Folge der freiern Auffassung durch Verordnung vom 27. November 1777 aufgehoben, aber durch Edikt vom 15. Nov. 1787 wieder eingeführt; die definitive Aufhebung geschieht erst durch Gesetz vom 21. Juni 1816. (Rönne, preußisches Staatsrecht, §. 91). Ueber die Auffassung, welche den Bestimmungen des allgemeinen Landrechts zum Grunde liegt, Simon, preußisches Staatsrecht II. 573 und Rönne a. a. O. Note 4. — In Württemberg ist das Abzugsrecht vollständig durch das Gesetz vom 19. November 1833 aufgehoben. (Mohl, württemberg. Verfassungsrecht, §. 75). Den Abschluß dieser

Digitized by Google

damit durchaus ins Casuistische fallenden Streitigkeiten brachte dann bekanntlich erst spät die deutsche Bundesakte (Art. 18), deren „Freizügigkeit" im Grunde die bundesgesetzliche Aufhebung des Detractrechts bedeutet. Doch hatten schon im vorigen Jahrhundert viele deutschen Staaten sich durch Gegenseitigkeitsverträge ein freies Abzugsrecht geschaffen, und hielten an demselben, wie wir gleich zeigen werden, nur noch als Retorsionen fest. Daraus ergab sich dann, daß die allmählig allgemein anerkannte Nothwendigkeit der Aufhebung des Abzugsrechts durch eine Reihe von Verträgen zwischen den einzelnen Staaten als internationales Recht aufgestellt ward, und zwar natürlich so, daß jeder Staat mit jedem einzelnen Staat einen darauf bezüglichen Vertrag zu schließen hat. Die deutsche Bundesakte (Art. 18) stellt die Aufhebung des Abzugs nur für die Auswanderungen unter den Bundesstaaten fest; die letzteren haben dann mit den übrigen europäischen Staaten einzelne Abzugsverträge geschlossen. Die württembergischen sind bei Mohl (§. 75) aufgeführt. In Oesterreich speciell kam das Detractsrecht in seiner Regalität überhaupt nicht zur Ausbildung, weil es durch die polizeilichen Auswanderungsverbote überflügelt ward. Aehnlich in vielen andern deutschen Staaten. Ueberdieß trat auch die Erbschaftssteuer mit gleichem finanziellem Effekt an ihre Stelle, und so wird es nicht wundern, daß die ganze Abzugsfrage mit dem Ende dieser Epoche zu verschwinden beginnt. Populationisten, und selbst Berg, sprechen gar nicht mehr von ihr, trotz ihrer Wichtigkeit. An ihre Stelle tritt vielmehr mit der Mitte des vorigen Jahrhunderts das eigentliche Auswanderungsverbot als rein polizeiliche, populationistische Maßregel.

2) Während sich nämlich das Detractrecht an die wirthschaftliche Seite des alten ständischen Auswanderungsrechts anschließt, schließt sich das Auswanderungsverbot vielmehr an die persönliche an. Mit dem Wunsche nach Vermehrung der Bevölkerung tritt die einfache Consequenz ein, den Einwohnern der Staaten die Auswanderung geradezu zu verbieten, als Folge der Verpflichtung des Staates, für die Glückseligkeit seiner Einwohner zu sorgen. Diese direkten Verbote sind wahrscheinlich von Frankreich nach Deutschland gelangt. Und so sehen wir nun zwischen Praxis und Theorie einerseits und innerhalb der Theorie selbst anderseits jenen tiefen Gegensatz entstehen, der zur folgenden Epoche der freien Auswanderung hinüberführt.

Von Oesterreich sagt Kopetz (Polizei-Gesetzkunde I. §. 87) daß bereits in früheren Zeiten sowohl allgemeine als besondere Auswanderungsverbote erlassen worden seien. Letztere beziehen sich speciell auf die Arbeiter in bestimmten Industrien, namentlich auf die böhmischen „Glasmacher" (seit 1752), Sensenschmiede (Verordnung vom 8. Februar 1781); das erste allgemeine Auswanderungspatent vom

Digitized by Google

10. August 1784 schrieb überhaupt vor, daß die Obrigkeit „geschickten Künstlern und Handwerkern, welche bei den Provinzialfabriken besonders nothwendig sind," nicht leicht Pässe ins Ausland geben solle. Joseph II. faßte dann alle besondern Vorschriften in das citirte Auswanderungspatent vom 10. August 1784 zusammen, welches zugleich die Gesetzgebung über „fremde Werbungen, Entführungen und gewaltsame Wegnehmungen der Unterthanen" enthält. Hier werden die Begriffe der wirklichen und beabsichtigten Auswanderung förmlich codificirt und das Princip ganz allgemein aufgestellt, daß die Auswanderung nur auf Bewilligung geschehen darf, wobei aber den Behörden noch ausdrücklich aufgetragen wird, auch den „Vorwand und die Gelegenheit" zur Auswanderung abzuschneiden, weßhalb gegen diejenigen, die den Argwohn der Auswanderung erwecken, eigene Maßregeln vorgeschrieben werden. Die unbewilligte Auswanderung aber wird jetzt ein Verbrechen, das mit Confiscation des erreichbaren Vermögens, eventuell mit drei Jahren öffentlicher Arbeit zu bestrafen ist; selbst die Mitschuldigen werden hart bestraft. Listige Entführungen sind Verleitungen von Handwerkern ꝛc, „um sich in fremden Staaten anzusetzen", wobei die Anzeige mit 100 und die Einbringung solcher „Verführer" mit 200 fl. belohnt wird; die Verleitung selbst wird mit 1—6 Monaten Arrest bestraft. Obwohl nun ähnliche Grundsätze auch anderswo gegolten haben, wie in Dänemark (Justi, §. 304); Rußland (Justi und Roscher); Kurbraunschweig 1784 (Berg, Polizeirecht Bd. III. 2. Abschn. Hauptst. 2); Pfalz 1785; Hessen-Darmstadt 1787 (Berg a. a. O. S. 52); namentlich das unbedingte Auswanderungsverbot von Bayern (Patent vom 28. Februar 1784; Pötzl, bayerisches Verfassungsrecht §. 31); Königreich Sachsen (Mandat vom 21. August 1764 und folgende; Funke, Polizeigesetze Abschn. VIII. Cap. 4), ist doch wohl kein Verbot so systematisch entwickelt als dieses, und hat dasselbe vielleicht eben deßhalb seinen Einfluß bis auf unsere Zeit erstreckt. Das neue Auswanderungspatent vom 24. März 1832 für Oesterreich steht übrigens, obgleich es in vielen einzelnen Beziehungen freier ist, doch noch auf demselben Standpunkt; die „unbefugte Abwesenheit" ohne Paß wird noch immer mit Strafen (5—50 fl.) belegt, und die Behörde hat das Recht, „Einberufungsedikte" ergehen zu lassen, die dreimal zu veröffentlichen sind, und bei welchen die Staatsbürgerschaft verloren geht, wenn der Betreffende nicht zurückkehrt. Es ist kein Zweifel, daß diese Bestimmungen gerade wie das damalige Recht der Volkszählung noch ganz auf dem Standpunkt der Sicherung der Militärpflicht stehen. Eben so strenge war in Preußen die Auswanderung im Anfange dieses Jahrhunderts verboten (Roscher, Nationalökonomie a. a. O.), und dieser

Digitized by Google

allgemeine Grundsatz wird noch von Fischer (Polizeirecht I. §. 587) als geltend erkannt (1785). Erst das allgemeine Landrecht Th. II. 17. 127—141 hat den Grundsatz der Freiheit der Auswanderung aufgestellt; und obgleich dieß Princip durch Edikt vom 2. Juli 1812 aufgehoben wurde, ist es durch Gesetz vom 15. September 1818 in seinem vollen Umfang wieder eingeführt. Die Quellen für die Gesetzgebung der übrigen deutschen Staaten im 18. Jahrhundert gehen uns ab; gewiß werden manche unserer Leser hier interessante Beiträge nachtragen können. Mit diesen Gesetzen nun trat, namentlich gegen das Ende des Jahrhunderts, die Theorie in lebhaften Gegensatz, und sie hat nicht wenig dazu beigetragen, die Freiheit auch auf diesem Gebiete vorzubereiten.

Der erste, der eine vollständige Theorie der Auswanderung aufstellt, ist Justi (II. Bd. IX. Hauptst. 2. Abschn.) „Von denen Maßregeln wider die Auswanderung und Ausführung der Unterthanen." Trotz seiner Ansicht, daß jeder Staat die Auswanderung verhindern solle, steht dieser bedeutende Mann doch auf einem viel freieren Standpunkt als die Gesetzgebung seiner Zeit. Er erkennt drei Ursachen der Auswanderung: üble Beschaffenheit der Regierung, Mangel an Gewissensfreiheit, und erst in dritter Reihe Mangel an Nahrung im Lande. Nun kann man „dem Staate nicht gänzlich das Recht absprechen, die Auswanderung zu verbieten" — aber es ist „nicht rathsam, sich dieses Mittels zu bedienen." „So lange ein Staat," sagt er (§. 309), „die Ursache von der Auswanderung seiner Unterthanen nicht hebet, so wird er sich vergeblich bemühen, sie davon abzuhalten." In gleicher Weise spricht er sich über das Abzugsgeld aus: „Eben so wenig ist es rathsam, die Unterthanen durch ein hohes Abzugsgeld von der Auswanderung abzuhalten" (§. 305). In ähnlicher freier Weise faßt auch Süßmilch die Frage auf, wenn auch unbestimmter (1. Bd. Cap. 14), wie denn Süßmilch überhaupt bei viel größern Kenntnissen viel weniger Charakter als Justi besitzt (Verfass. §. 276). Auf einen viel höheren Standpunkt steht der treffliche Berg, ein Mann, dessen Leistungen so wenig wie seine Gesinnungen gehörig gewürdigt sind. Allerdings meint er, daß „kein Staat schuldig sei, Personen, welche die Einwohner zum Auswandern verleiten, zu dulden," allein „durch Strafverbote und andere Zwangsmittel dürfe das Auswandern nicht verhindert werden." Er stellt vielmehr ausdrücklich den Grundsatz auf: „der freie deutsche Unterthan ist nicht an die Erde gebunden, die er bewohnt, und keine Polizeigewalt ist berechtigt, ihn wider seinen Willen zurückzuhalten" (S. 51). Wir führen diesen Ausspruch mit Stolz an, denn er beweist uns, daß die deutsche Wissenschaft auch in dieser Beziehung schon damals mindestens eben so hoch stand als die

Digitized by Google

französische Auffassung, die sich namentlich bei der Berathung über das Emigrantengesetz zwar in ihrer Energie, aber auch in ihrer Einseitigkeit zeigte (Thiers, Histoire de le Révolution I. p. 186 sq.). Die deutsche Rechtswissenschaft übrigens hatte diesem Satze bereits vorgearbeitet; Berg sagt: „Dieß Recht ist durch das allgemeine deutsche Herkommen anerkannt und durch reichsgerichtliche Erkenntniß außer Zweifel gesetzt." Nach Faber (Staatskanzlei Thl. 49, S. 463) erklärte der deutsche Reichshofrath, „es laufe wider die teutsche Freiheit, den Unterthanen das jus emigrandi zu entziehen;" die früheren Ansichten, die gegenüber den damaligen polizeilichen Verboten dieß Recht vom juristischen Standpunkt vertraten, hat Wiesand (de limitibus, quibus facultas domicilii circumscribitur 1791) gesammelt. (Vgl. Berg a. a. O. S. 52.) In Württemberg bestand das im Tübinger Vertrag festgesetzte Recht der freien Auswanderung bis zur Regierung König Friedrichs, wo es erst durch die Verordnung vom 21. Juni 1811 aufgehoben wurde (Mohl, württemb. Verfassungsrecht S. 388). Es ist daher gewiß und darf nicht vergessen werden, daß Deutschlands Wissenschaft damals in der freien Auffassung des Auswanderungsrechts viel höher stand, als England, wo nach Roscher noch im im Jahre 1744 J. Tucker in seinen Four tracts (p. 226) das gesetzliche Verbot der Auswanderung von Arbeitern billigte. Im Gegentheil leidet es keinen Zweifel, daß es die deutsche Rechts- und Staatswissenschaft ist, welche die populationistischen Auswanderungsverbote gebrochen und das Princip der freien Auswanderung zum Siege geführt hat, das die Grundlage des heutigen Auswanderungsrechts bildet, und zu dem wir jetzt übergehen können.

Was nun, um auch diese Seite nicht zu übergehen, die äußere Colonisation als Anlegung von überseeischen Colonien unter Mitwirkung der Regierung betrifft, so glauben wir an diesem Orte dieselbe mit Einer Bemerkung erledigen zu können. Obwohl sie natürlich theils in der Form der Auswanderung, theils in der der Einwanderung (Herbeiziehen fremder Colonisten) geschieht, so hat sie von Anfang an mit dem Bevölkerungswesen gar nichts zu thun, sondern ist lediglich aufgefaßt als eine Maßregel zur Förderung der Volkswirthschaft, speciell des auswärtigen Handels und der Schiffahrt, wenn auch Rau diese Seite gänzlich übersieht, und Roscher sie nicht genügend hervorhebt. Sie bildet in diesem Sinne ein eigenes Gebiet, das auf eigenthümlichen Gründen beruht, und daher auch mit Recht den eignen Namen der Colonialpolitik führt. Die verschiedene Gestalt, die bewegenden Gründe und die Geschichte derselben hat Roscher in seinem Werke ziemlich genau dargestellt. Wir werden nur auf Einem Punkte auf dieselbe zurückkommen.

Digitized by Google

## V. Das Auswanderungswesen der staatsbürgerlichen Gesellschaft, oder die freie Auswanderung.

(Begriff und gesellschaftlicher Charakter der freien Auswanderung. Was das freie Auswanderungsrecht bedeutet. Entstehung und Entwicklung der Sorge für die Auswanderung.)

Mit der staatsbürgerlichen Gesellschaftsordnung siegt nun auf allen Punkten das Princip der freien Selbstbestimmung des Einzelnen über die Schranken, welche die gesellschaftliche Ordnung derselben gesetzt hat. Wie der Beruf, die Religion, das Gewerbe, so wird jetzt auch das Angehören an den eignen Staatsverband grundsätzlich frei. Der Staat ist jetzt nicht mehr der Herr und Vormund seiner Angehörigen, sondern er ist ihre Einheit; das Verlassen der Einheit wird damit Sache des Einzelnen; und dieser Grundsatz ist der des freien Auswanderungsrechts.

Allein diese Freiheit ist als bloße Aufhebung der bisherigen rechtlichen Beschränkungen nur ein negativer Begriff. Die wirkliche Auswanderung hat jetzt wie immer ihre positiven Grundlagen, und diese liegen hier wie immer in den gesellschaftlichen Verhältnissen. Sie berührt aber außerdem als ein völliges Aufheben der Gesammtbeziehungen des persönlichen und wirthschaftlichen Lebens die Gemeinschaft, die der Auswanderer verläßt, und wird dadurch zu einem öffentlichen Akte. Der Staat kann und soll sie daher nicht hindern; aber er muß auch bei der vollen Freiheit der Auswanderung die rechtlichen Bedingungen festsetzen, durch welche sie in der Weise geordnet wird, daß sie nicht zu einer Verletzung der öffentlichen Interessen wird. Und so entsteht das, was wir das Auswanderungsrecht nennen. Endlich aber greift sie selbst so tief in diese Gesammtinteressen hinein, daß sie als solche ein Gegenstand der Verwaltung wird; und damit entwickelt sich aus der rein negativen Freiheit der Auswanderung ein eigenthümliches System der Sorge für dieselbe, das sich zu einer großen und wichtigen Gesetzgebung entfaltet hat. Man kann daher gewiß mit Recht sagen, daß die staatsbürgerliche Gesellschaftsordnung schon jetzt ihr eignes und eigenthümliches System des Auswanderungswesens erzeugt hat, das wir jetzt kurz darzustellen haben.

Nur ist dasselbe eben so wenig wie die früheren Systeme plötzlich entstanden, noch auch ist es als ein vollständig abgeschlossenes zu betrachten. Es hat im Gegentheil keinen unwesentlichen Werth, den Gang der Theorie wie den der Gesetzgebung in dieser Beziehung genauer zu beobachten.

Es ist wohl kein Zweifel, daß die theoretische Auffassung des Aus-

Digitized by Google

wanderungswesens zwei Stadien durchgemacht hat und daher auch zwei ganz verschiedene Gesichtspunkte darbietet.

I. Der erste Standpunkt der Theorie ist der, den wir bereits in der vorigen Epoche siegreich gegen das polizeiliche Recht zum Durchbruche gelangen sehen. Es ist die Vertretung der, allerdings nur negativen, rechtlichen Freiheit der Auswanderung. Die Grundsätze, welche schon Berg und andere aufstellen, gelangen zur vollen Anerkennung; die Theorie ist sich einig, daß gesetzliche Verbote unzulässig seien. Was Bentham, Des récompenses et des peines bei Roscher (§. 256) sagt, hat, wie wir gesehen, ein Menschenalter zuvor schon Justi viel besser ausgesprochen, selbst Jacobs (Polizeigesetzgebung, §. 96) spricht sich genau in derselben Weise aus; und Hallers Zugeständniß für die Auswanderungsfreiheit (Restauration der Staatswissenschaft I. 429 und 508) ist ein Beweis, daß die freiere Anschauung unwiderstehlich geworden ist. Dagegen verliert die neue Staatswissenschaft den rechtlichen Gesichtspunkt ganz aus den Augen und spricht nur vom populationistischen. Berg ist wieder der letzte, der denselben festzuhalten versteht, und darin ist er im Grunde der Ausdruck des Geistes, der sich in den neuern Gesetzen Bahn bricht. „Es ist billig, daß keinem Unterthanen verstattet werde, ohne Vorwissen des Staats auszuwandern — doch darf ihnen ohne rechtliche Ursachen die Entlassung nicht versagt werden," was namentlich Seidensticker aus den bestehenden Rechten als gemeingültigen Grundsatz bewies (De jure emigrandi ex moribus Germanorum jure communi et legibus imperii constituto, 1788). Es kam demnach nur noch darauf an, die Vorschriften des öffentlichen Rechts zu bezeichnen, welche dieß Verhältniß juristisch ordnen sollten. Und hier läßt uns plötzlich die Theorie im Stich und übergibt diese Frage gänzlich der Gesetzgebung, während sie sich in ziemlich allgemeinen Bemerkungen der populationistischen Seite der Frage zuwendet. Diese Richtung ward ihr wiederum namentlich durch Malthus und durch das Gefühl der neuen Gestalt der gesellschaftlichen Gegensätze gegeben, wie sie sich in unserm Jahrhundert entwickeln. Wir haben sie bereits bezeichnet. Die staatsbürgerliche Gesellschaft erzeugt die Ordnung, welche die Vertheilung des Besitzes gibt. Sie hat daher keine andere Ordnung, als die der drei Classen, und das ist äußerlich ihr wesentlicher Unterschied von den früheren Gesellschaftsordnungen. Andererseits beruht sie auf dem, für alle Classen gleich gültigen Grundsatz, daß das Staatsbürgerthum für alle ein gleiches Recht auf gleiche Stellung in der gesellschaftlichen Ordnung enthalte. Der Gegensatz, der in diesen Elementen liegt, erscheint nun äußerlich als die Gefahr der Uebervölkerung, und wir haben deßhalb schon oben gesagt, daß

Digitized by Google

es gar keine Uebervölkerung der mittleren und höheren Classe, sondern nur eine solche der niederen gibt. Die neue Polizeiwissenschaft sah daher in der Auswanderung nicht mehr ein rechtliches Verhältniß, und selbst die populationistische Frage nach der Verhinderung der Auswanderung war ihr mit der rechtlichen verschwunden. Sie behandelt, ohne sich ihrer Einseitigkeit bewußt zu sein, das Auswanderungswesen nur noch als ein Mittel gegen die Uebervölkerung, also als einen Theil der gesellschaftlichen Verwaltung; und zwar natürlich auch nur in so weit, als diese Auswanderung von der Verwaltung selbst hervorgerufen wird. Da das natürlich nur ganz ausnahmsweise der Fall sein kann und die Erörterung über die volkswirthschaftlichen Gründe und Folgen der freien Auswanderungen in die Volkswirthschaft gehört, so läßt es sich leicht erklären, weßhalb das, was z. B. Rau (Volkswirthschaftspflege, §. 17) Mohl (Polizeiwissenschaft, §. 21) und selbst Gerstner, der übrigens den großen Vorzug vor seinen Vorgängern hat, zwischen der Einzel- und Massenauswanderung zu unterscheiden (S. 217 ff.), ganz unbedeutend ist und uns durchaus kein Bild des Auswanderungswesens gibt, da jede Beziehung zum Auswanderungsrecht fehlt. Und doch besteht ein solches, und ist von großer Wichtigkeit, und die Verwaltungslehre wird sich künftig dieses Gebietes nicht entschlagen dürfen. Selbst Roscher kommt nicht weiter als bis zu der Phrase: „daß man der Auswanderung keine Vogelfreiheit lasse, verbietet schon die einfachste Menschenliebe“ (Colonien, Seite 362). Die wahre Frage aber ist in gesellschaftlicher Beziehung die, welche socialen Gründe die heutige Auswanderung aus Europa bewirken und welche socialen Folgen sie hat — und während das Erste auf der flachen Hand liegt, ist das Letzte wohl wesentlich damit erschöpft, daß die Auswanderung der Landwirthe die Bildung großer Grundbesitze fördert, während die der Arbeiter das gesellschaftliche Bewußtsein der zurückbleibenden hebt. Die gegenwärtigen Kämpfe um Lohnerhöhung, deren Charakterisirung wir in der Austria, Jahrg. 1865, versucht haben, waren ohne Auswanderung gar nicht denkbar, und werden wesentlich durch die Entwicklung derselben unterstützt. Man soll das nicht übersehen! — Nachdem aber nun dieß Princip der Freiheit der Auswanderungen einmal festgestellt war, mußte jetzt die Gesetzgebung das öffentliche Recht derselben innerhalb dieser Freiheit bestimmen; und hier griff nun der oben bereits angeführte Grundsatz durch, daß zwar die Auswanderung an sich frei sei, daß sie aber unter Vorwissen des Staats geschehen müsse, und die Wehrpflicht fügte den Satz hinzu, daß sie erst nach Erfüllung dieser Pflicht gestattet sein könne. Dieses Princip der rechtlichen Freiheit der Auswanderung bewirkte nun, daß die Bestimmungen über das

Digitized by Google

Auswanderungsrecht mit den Bestimmungen über den Erwerb und Verlust der Staatsbürgerschaft zusammengefaßt, und ein Theil dieses öffentlichen Rechts wurden, was die Ausschließung des Auswanderungsrechts aus der Verwaltungs- (oder Polizei-) Wissenschaft und selbst der Verwaltungsgesetzkunde definitiv entschied. Dennoch ist dasselbe nicht unwichtig. In Preußen hatte das allgemeine Landrecht (§. 130 a. a. O.) bereits erklärt, daß es zur Auswanderung keiner Erlaubniß, sondern nur eines Vorwissens des Staats bedürfe, was nach kurzer Unterbrechung seit 1812 mit dem Gesetz vom 15. September 1818 wieder allgemein gültig ward. Allein dabei blieb zuerst das Abzugsrecht noch bis zur Verordnung vom 21. Juni 1816 auch für inländische Heimathsänderung bestehen, während die Bundesakte (Art. 18) es bereits zwischen allen deutschen Bundesstaaten aufgehoben hatte, und erst die königliche Ordonnanz vom 11. April 1822 hat dieß Recht mit ausländischen Staaten auf das Princip des Retorsionsrechts zurückgeführt, indem mit den meisten Staaten die Aufhebung des Abzugsrechts vertragsmäßig vereinbart ist. — Zweitens aber hält man entschieden daran fest, daß zwar die Behörden kein Recht haben, die Entlassung aus dem Staatsverbande zu verweigern, daß aber die Auswanderung ohne eine solche Entlassung strafbar sei; und dieser Grundsatz fand seine gesetzliche Formulirung im Gesetze vom 31. December 1842. Es war klar, daß man hier noch immer zwischen Freiheit und Polizei schwankte; namentlich wurde die Entlassung ausdrücklich wegen nicht erfüllter Wehrpflicht verweigert (§. 17—19; der auswandernde Wehrpflichtige soll als Deserteur sein ganzes Vermögen verlieren!) Erst die Verordnung vom 4. Januar 1849 minderte die Strafe auf 50 bis 1000 Thaler, was dann neben der von der Verfassungsurkunde von 1850 (Art. 11) aufgestellten vollen Freiheit der Auswanderung noch nach dem Gesetze vom 11. März 1850 als geltendes Recht bestehen geblieben ist. (Rönne Staatsrecht, §. 91.) In Oesterreich folgte dem Auswanderungspatente von Joseph II. das neue noch gegenwärtig geltende vom 24. März 1832, welches im Wesentlichen die damals auch in Preußen geltenden Normen enthält, die „befugte" von der „unbefugten" Auswanderung scheidet, die Gewährung der Auswanderung als Regel feststellt, wenn der Betreffende der Militärpflicht genügt hat und daß „keine Standes- und Amtsverpflichtungen entgegenstehen." Die unbefugte Auswanderung wird mit Sequestration des Vermögens — nicht mit Confiscation wie in Preußen — bis zum Tode des Ausgewanderten bestraft, dann aber mit der rechtlichen Unfähigkeit Eigenthum zu erwerben. Das Verfahren bei der Einberufung ist genau vorgeschrieben. (Fr. Swiecenh, das Heimathsrecht in den k. k. öster-

Digitized by Google

reichischen Kronländern, 2. Aufl. 1861, wo zugleich die Novellen zum Auswanderungspatent, Seite 79 ff., so wie die Verträge zwischen Oesterreich und den Nachbarstaaten genau mitgetheilt sind, Seite 186 ff.) — Auf demselben Standpunkt steht Bayern, dessen Bestimmungen auch in Bezug auf die Sequestration des unbefugten Auswandernden genau mit denen des österreichischen Patents übereinstimmen; höchst zweckmäßig ist die Bestimmung, daß die Polizeibehörde eine öffentliche Ausschreibung der Auswanderung am Wohnorte des Auswandernden erlassen soll (Ministerial-Erlaß vom 13. August 1846); es wäre zu wünschen, daß dieß ein ganz allgemeines Princip würde. Auch die Gabella ist gerade wie in Preußen und Oesterreich auf die Retorsion beschränkt. (Pötzl, Verfassungsrecht, §. 31.) — In Sachsen ist die Auswanderung allerdings schon durch die Verfassung von 1831 frei; jedoch auch mit Beschränkung auf die Wehrpflicht; das Mandat vom 6. Februar 1830 enthält genauere Darstellung der Auswanderungspässe; doch sind Auswanderungsconsense nicht erforderlich. (Funke, Sächsische Polizeigesetze, Abschnitt VIII. Cap. IV.) Eine Strafandrohung finde ich bei unbefugter Auswanderung nicht. — Auch Württemberg hat das freie Auswanderungsrecht, das 1811 aufgehoben war, schon durch den Verfassungsentwurf von 1817 und dann durch das ausführliche Gesetz vom 15. August 1817 zurückgegeben; das Gesetz vom 19. November 1833 beschränkte dasselbe auch hier speciell nur in Beziehung auf die Militärpflicht; doch ist zu bemerken, was wir sonst nicht finden, daß Schuldner während des Gantverfahrens nur mit Zustimmung der Gläubiger (aller?) auswandern dürfen; ebenso nur derjenige, der keine Verpflichtung übernommen hat, die nur durch persönliche Anwesenheit erfüllt werden kann. (Mohl, Verfassungsrecht, §. 75.)

Faßt man die obige, wenn auch unvollständige Darstellung des Auswanderungsrechts zusammen, so ergibt sich als allgemeines Resultat, daß die deutschen Gesetze ziemlich gleichartig die Auswanderung principiell frei lassen, und nur die Verpflichtung zur Anzeige aufstellen, wesentlich damit der Wehrpflicht genügt werde; das letztere wird außerdem durch die Cartell-Convention der deutschen Bundesstaaten wegen wechselseitiger Auslieferung der Deserteure vom 12. Mai 1851 vervollständigt; der Grundsatz, den z. B. Bayern in der Convention mit Oesterreich (Swiecenty a. a. O., Seite 187) und Sachsen für alle deutschen Bundesstaaten (Funke a. a. O.) aufgestellt haben, daß die Aufnahme in den andern Staatsverband nachgewiesen sein muß, ehe die Entlassung erfolgt, ist eigentlich ein Widerspruch. Das, was Deutschland fehlt, ist die Erweiterung des Art. 18 der Bundesakte zu einem gemeinsamen und auf der Höhe unserer Zeit stehenden Bundesrecht der Auswanderung.

Digitized by Google

Auf diese Weise hat sich nun das gebildet, was wir den ersten Theil des freien Auswanderungsrechts nennen möchten, die öffentlichen Verpflichtungen des Auswandernden gegen die frühere Heimath, und die Grundsätze, nach denen die Verwaltung für die Erfüllung derselben zu sorgen hat. An diesen schließt sich ein zweiter Theil an.

II. Wir können in diesem zweiten Theile den Stoff desselben in die Auswanderungspolizei und die Auswanderungspolitik scheiden.

a) Die Auswanderungspolizei umfaßt die Maßregeln der Organe der vollziehenden Gewalt, Amt, Gemeinden und Vereine, zum Schutz und zur Sorge für die Person und das Vermögen des Auswandernden. Das Entstehen und der Inhalt derselben hängt aufs Engste mit dem gesammten theils socialen, theils wirthschaftlichen Entwicklungsgange der europäischen Staaten zusammen, und ist in seiner Besonderheit wieder nicht ohne eigenthümliches Interesse.

Je fester sich nämlich die Ordnung der staatsbürgerlichen Gesellschaft in Europa hinstellt, um so regelmäßiger wird auch die, auf dem Classengegensatz derselben beruhende Auswanderung, um so allgemeiner die Verbindung zwischen der alten und neuen Welt, und dadurch ist es möglich geworden, die Bewegung der Auswanderung zum Gegenstand eigner Transportunternehmungen zu machen. Daß das Wohl und Wehe vieler Tausenden von diesen Unternehmungen abhängt, ist klar. In England, dessen Auswanderer zum großen Theil wieder Einwanderer in seine eignen Colonien sind, entstand daher zuerst der Gedanke, den Auswandererntransport als solchen zum Gegenstand eigner Verwaltungsgesetze zu machen. Diese Gesetze waren ursprünglich nur Schifffahrtsgesetze, und betrafen nichts als die Einrichtung der Passagierschiffe. Hier ist es Nordamerika, welches schon im Jahre 1819 den Anfang mit Passagiervorschriften macht. Die europäische Gesetzgebung beginnt mit der Passengers Act 9 G. IV. Cap. 21, 1825, die Vorschriften für die Auswandererschiffe enthaltend, und sind gut dargestellt bei Mac Culloch, Dictionary (v. Passenger, Colonisation); — Roscher hat den Inhalt der Passenger Act angegeben, der von späteren bills erweitert und verbessert ist. Im Jahre 1843 folgte Belgien mit einer ähnlichen Gesetzgebung; von den deutschen Staaten hat sich Bremen schon seit 1832 mit Verordnungen über die Auswanderung beschäftigt, und namentlich in dem neuesten Gesetz vom 14. Juli 1854 sehr verständige Vorschriften erlassen, deren Befolgung von einer eignen Behörde überwacht wird. Hamburg hat dann folgen müssen; die neueste revidirte Verordnung ist vom 20. Februar 1855. Es ist wahr, daß diese Gesetzgebungen wesentlich durch das Interesse der localen

Digitized by Google

Schifffahrt bedingt waren; aber das ist nicht Schuld dieser beiden Städte, sondern es wäre auch hier Pflicht des deutschen Bundes gewesen, das was England, Frankreich, Belgien, Nordamerika gethan, für ganz Deutschland zu thun! Bei der Unthätigkeit des Bundestages blieb nichts übrig, als daß die einzelnen Staaten durch strenge Aufsicht auf die Auswanderungsagenten die Ausbeutung ihrer Angehörigen zu hindern suchten. Es ist dabei nicht zu übersehen, daß Bremen und Hamburg zwar sehr gut für die Auswanderungsschiffe sorgen, aber das ganze Agenturwesen durchaus unbeachtet lassen, wie es die Natur ihrer Aufgabe und die pecuniären Interessen ihrer Transportunternehmer mit sich bringen. Indem wir das gerne anerkennen, liefert eben dieß Vernachlässigen des Agenturwesens durch diese Exportplätze einen neuen Beweis, daß hier nur durch eine deutsche Gesetzgebung geholfen werden kann. Frankreich hat endlich durch das Dekret vom 15. Januar 1855 sich auch der Unternehmung für Auswanderung bemächtigt. Dieß Dekret zeichnet sich dadurch aus, daß nicht bloß die Ordnung der Auswandererschiffe, die Bedingung der Concession für Auswandrertransporte u. s. w. in ähnlicher Weise wie in England und den Hansestädten geordnet ist, sondern daß auch Nachweisungsbureaus für das Auswanderungs-, Verschiffungs- und Passagierrecht der Auswanderer allenthalben organisirt sind. Eigenthümlich ist die Bestimmung, daß auch fremde Auswanderer, die über französische Häfen gehen, entweder einen Verschiffungsvertrag, oder eine gewisse Summe Geldes nachweisen müssen. — Das Beste, was wir über die ganze Frage gelesen haben, ist ohne Zweifel ein sehr eingehender, theils das Auswanderungs-Agenturwesen, theils die Auswanderungs-Transportsunternehmungen betreffender Aufsatz von Geßler in der Zeitschrift für Staatswissenschaft (Band 18, Seite 375), der uns die legislative und administrative Frage ziemlich zu erschöpfen scheint. Leider hat er auf die bereits bestehenden positiven Gesetze und Verordnungen viel zu wenig Rücksicht genommen; es ist eine Arbeit de lege ferenda; als solche aber sehr werthvoll.

b) Dasjenige endlich, was wir die Auswanderungspolitik nennen, geht davon aus, daß die Auswanderung für die Bewohner der früheren Heimath, des Vaterlandes der Auswanderer, theils in volkswirthschaftlicher, theils in gesellschaftlicher Beziehung eine hochwichtige Thatsache ist; und damit entsteht die Frage, wie sich die Verwaltungen zu der Auswanderung verhalten, ob sie dieselben vom Gesichtspunkt der einheimischen Interessen fördern, verhindern oder ordnen sollen. Die dafür geltenden Grundsätze bilden das, was wir die Auswanderungspolitik nennen müssen.

Digitized by Google

Diese Politik der Auswanderung wird nun natürlich zunächst davon bestimmt, ob der Mutterstaat überseeische Colonien hat oder nicht. Es ist klar, daß im ersten Falle die Auswanderungspolitik im Grunde die Colonialpolitik ist, während sie im zweiten Falle als ein Stück der reinen socialen Verwaltung erscheint. Für die deutsche Wissenschaft ist die erste Frage noch immer Gegenstand eines zwar humanitären, aber keines praktischen Verwaltungsinteresses, und wir können daher sehr kurz darüber hinweg gehen. Wir bemerken bloß, daß auch hier England und Frankreich wieder sehr verschieden sind. England hat für seine Colonialpolitik, wie es am Ende leicht begreiflich ist, eine eigene selbständige und tief einschneidende Literatur erzeugt. Die große innere Bewegung in den englischen Colonien hat sich nach langer Unklarheit zusammengefaßt in dem Gegensatz zwischen dem Princip der Staatsunterstützung von Seiten des Mutterlandes, um durch dieselbe in den neuen Colonien neue Handelsgebiete und neue Consumenten zu gewinnen, und dem Princip der Selbstentwicklung der Colonien, das zuerst von Wakefield seit 1829 als das selfsupporting principle theoretisch ausgearbeitet und zu einem eigenen System erhoben ward. Der Kern dieses Systems liegt in dem Gedanken, daß jede Colonie ohne Staatsunterstützung die Hauptbedingungen der Colonisirung, namentlich die Herstellung und Erhaltung der öffentlichen Verwaltungsorgane, der öffentlichen Anstalten, der Communicationsmittel selbst übernehme, da die erstere denn doch zuerst und vor allem in ihrem eigenen Interesse liege. Die beiden Mittel dafür findet Wakefield in der unentgeltlichen Ueberlassung von Grund und Boden an Einwanderer, und eventuell in der Selbstbesteuerung der alten Colonisten. Roscher hat dieß System, das natürlich nur für England Interesse hat, sehr gut dargestellt. Frankreich dagegen hat die innere Verwaltung seiner Colonien von Paris aus mit möglichster Genauigkeit auch in neuester Zeit geregelt, indem es durch Dekret vom 13. Febr. und 27. März 1852 den Grundsatz durchführt, daß jeder angehende Colonist, der sich nicht selbst einen Grund erwerben kann, einen Arbeitsvertrag mit einem Grundbesitzer in der Colonie aufweisen muß, dessen Minimalsätze gesetzlich vorgeschrieben sind. Es ist ein altes Uebel der französischen Verwaltung, den Schutz auch der Auswanderer jenseits des Meeres von gesetzlichen Vorschriften, statt vom wohlverstandenen Interesse der Einwohner zu erwarten. — In Deutschland endlich hat die ganze Frage praktisch — neben vielen Theorien über das, was uns eigentlich nichts angeht, die englische und französische Politik — nur Eine, freilich eben so unbestimmte als wichtige Gestalt gewonnen. Nachdem der alte polizeiliche Standpunkt überwunden, handelte es sich

Digitized by Google

darum, ob die Auswanderung als Mittel gegen die Armuth, also als ein Theil der Armenpflege zweckmäßig sei, woran sich allerdings dann die weiteren Fragen nach demjenigen knüpfen, was denn das Mutterland für die auf diese Weise weggeschafften Armen in ihrer neuen Heimath thun könne; etwa Versorgung derselben mit Lehrern, Geistlichen u. s. w. Namentlich Mohl ist darin sehr weit gegangen (Zeitschrift für die gesammte Staatswissenschaft, 1847, S. 320 ff.). Es kann der deutschen Wissenschaft nur zur Ehre gereichen, für die deutsche Auswanderung mit so viel Umsicht und Theilnahme das Wort ergriffen zu haben, und wir sehen darin eine Reihe von schätzenswerthen Vorarbeiten für die Zeit, wo diese Dinge praktisch werden können. Wir können dabei nicht umhin, namentlich die Arbeiten Andrees als höchst verdienstvoll hervorzuheben. Die Vorschläge von Vogt (Armenwesen I. Thl. 2. S. 233 f.) sind unverkennbar von einem eben so menschenfreundlichen als wohlwollenden Geiste eingegeben. Sehr gut sind die verschiedenen Fragen behandelt und resumirt von Brater in dem Artikel Auswanderung (Deutsches Staats-Wörterbuch). Allein wir können nicht umhin, zwei leitende Gedanken für dieses ganze Gebiet der Auswanderungspolitik festzuhalten. Die administrativ angeordnete oder auch nur veranlaßte Auswanderung der Armen ist ein höchst bedenkliches, und immer höchst kostspieliges Mittel, und kann unter allen Umständen niemals anders als örtlich richtig beurtheilt und angewendet werden; eine Staatsauswanderung der Armen ist geradezu unthunlich, und es ist umsonst, sich eine solche als praktisch ausführbar denken zu wollen; die Idee, dieselbe durch „Abzugsgelder" von den Bemittelten subventioniren zu wollen, ist ein Widerspruch mit der freien persönlichen Bewegung, und würde selbst, wenn man sie durchführte, nur ein Minimum der Kosten ergeben. Die allgemeine Auswanderungspolitik aber für Deutschland, mag sie sonst Namen, Gestalt und Aufgabe haben, welche sie wolle, kann und wird erst eine praktische Frage sein, wenn einmal eine deutsche Verwaltung sich an eine deutsche Verfassung anschließen wird.

## B. Die Bevölkerungsordnung und die Verwaltung.

(Was man unter der Gestalt und der Ordnung der Bevölkerung zu verstehen hat. Beide erscheinen als Gegenstände der Verwaltung und enthalten die vier folgenden Theile der Bevölkerungsverwaltung.)

Während es die Aufgabe der Bevölkerungspolitik war, das Verhältniß der Verwaltung zu den Kräften und Erscheinungen zu entwickeln, durch welche die Bevölkerungen zunehmen und abnehmen, begegnen wir



Digitized by Google

in dem zweiten Theile der Verwaltung der Bevölkerung einem ganz andern Verhältniß.

In der Bevölkerungspolitik erscheint die Bevölkerung noch als eine, bloß in ihren quantitativen Verhältnissen wechselnde Masse. Sie ist offenbar mehr. Es leben in ihr große, diese ganze Masse durchdringende Verschiedenheiten. Diese Verschiedenheiten sind theils persönlicher, theils wirthschaftlicher, theils gesellschaftlicher Natur. Die Gesammtheit der Wirkungen, welche diese Unterschiede im Ganzen wie für den Einzelnen hervorbringen, nennen wir das Leben der Bevölkerung. Insofern wir sie aber in einem bestimmten einzelnen Augenblicke auffassen, und die Bevölkerung mit all ihren Unterschieden für einen Moment als ein gegebenes, stillstehendes Ganze betrachten, können wir von der Gestalt der Bevölkerung reden, da der Ausdruck „Zustand" nicht ganz eine solche Vorstellung wiedergibt. Indem wir nun erkennen, daß diese Gestalt der Bevölkerung nicht etwa eine zufällige ist, sondern auf bestimmten, festen Grundlagen ruht, reden wir von einer Ordnung der Bevölkerung.

Das Verhältniß der Verwaltung zu dieser Gestalt und Ordnung der Bevölkerung muß nun als ein doppeltes aufgefaßt werden.

Zuerst ist ohne Zweifel diese Ordnung der Bevölkerung in der That die Ordnung des persönlichen Staatskörpers selbst. Der Staat, um seine eigenen Lebensverhältnisse mit seinem eigenen Willen und seiner eigenen That, seinen Gesetzen und seiner Verwaltung, beherrschen zu können, muß jene Ordnung kennen. Diese Kenntniß ist kein Akt der Verwaltung, sondern eine Bedingung derselben. Und wir haben schon im Eingange diejenige Thätigkeit des Staats bezeichnet, welche der Verwaltung diese Bedingung schafft. Das ist die Statistik, die wir als die Anwendung der Wissenschaft der Thatsachen auf das Staatsleben bestimmt haben.

Allein zweitens ist diese Ordnung der Bevölkerung, indem sie Grundlage aller großen Thätigkeiten der Verwaltung ist, zugleich von nicht geringerer Wichtigkeit für das Leben des Individuums. Das Individuum bildet nicht bloß den Grundstoff der Gemeinschaft; es ist vielmehr auf allen Punkten von derselben beherrscht und bestimmt; und es ist klar, daß dieß auch in Beziehung auf jene Ordnung der Bevölkerung der Fall ist. Denn die Stellung, welche das Individuum in der Welt einnimmt, ist eben eine Stellung innerhalb jener Ordnung; der Wechsel, die Bewegung, der Platz, den andere in derselben einnehmen, wird zu einer der Voraussetzungen seines persönlichen Lebens. Jene Ordnung wird dadurch aus einer bloß statistischen Thatsache zu einem Faktor der persönlichen Entwicklung, und es ist daher natürlich,

Digitized by Google

daß das Verhältniß, das der Einzelne eben zu und in dieser Ordnung einnimmt, als ein durch die Verwaltung anerkanntes und bestimmtes gelte. Diejenigen Bestimmungen der Verwaltung nun, welche die persönlichen Lebensverhältnisse in einer für alle gültigen Weise in so weit feststellen, als diese Feststellung als eine der äußeren Bedingungen des Gesammtlebens erscheint, bilden somit das öffentliche Recht der (äußeren und formellen) Ordnung der Bevölkerung.

Ein solches öffentliches Recht der Bevölkerungsordnung kann daher nur für diejenigen Lebensverhältnisse eintreten, welche, obwohl sie zunächst den Einzelnen angehen, dennoch als eine Bedingung für die Ordnung des Verkehrs der Einzelnen unter einander feststehen müssen.

Faßt man nun diese Gesichtspunkte unter der Verwaltung und ihrer Aufgabe zusammen, so erscheint die letztere in vier selbständigen Theilen.

Das erste ist die Darstellung des Gesammtbildes der Gestalt der Bevölkerung, welches alle Elemente des Volkslebens in Quantität, Qualität und Vertheilung darlegt, und dessen Erzielung ewig die erste und auch die letzte Aufgabe der Statistik sein wird. Den Akt, durch welchen sich die Verwaltung zunächst für sich, in zweiter Reihe aber auch für die Lebensauffassung und Bestimmung jedes Einzelnen ein solches Bild gewinnt, nennen wir die Volkszählung. Die Volkszählung bildet den Uebergang zur eigentlichen Verwaltung der Bevölkerungsordnung; wir nehmen sie mit auf, um das Bild dieser Verwaltung vollständig zu machen, obwohl sie streng genommen der Statistik gehört.

Das zweite Verhältniß ist die Bewegung der Bevölkerung, insofern sie nicht mehr als Gesammtziffer erscheint, sondern das individuelle Leben betrifft. Dieß nun geschieht in den drei Formen, der Ehe, der Geburt und des Todes der Einzelnen. Die Aufgabe der Verwaltung ist hier, diese einzelnen Thatsachen zu constatiren, da sie als einzelne vielfache und wichtige Rechte und Verpflichtungen der Einzelnen unter einander bedingen. Die daraus entspringende Verwaltungsmaßregel, welche diese Aufgabe zu erfüllen bestimmt ist, nennen wir mit einem Worte die Standesregister. Sie bilden mit ihrer Einrichtung und ihrem Recht einen sehr wichtigen und mannichfachem Wechsel unterworfenen Theil der Verwaltung der Bevölkerung.

Das dritte Verhältniß ist der Proceß, den wir als die örtliche Bewegung, oder wie die Bevölkerungslehre zu sagen pflegt, als den Wechsel der Bevölkerung bezeichnen. Diese örtliche Bewegung der Bevölkerung als Ganzes betrachtet bildet einen hochwichtigen Theil der Statistik, denn das Maß und die Ordnung dieser großen Thatsache

Digitized by Google

wird zur Grundlage der Erkenntniß der großen Faktoren, welche jene örtliche Bewegung, den Wechsel des Aufenthalts oder die Reisen, hervorbringen. Allein auch die örtliche Bewegung des Individuums innerhalb dieser Gesammtbewegung berührt fast immer mehr oder weniger neue an sich unbestimmbare Interessen und Rechte, und die Constatirung dieser individuellen Bewegung wird dadurch zu einer weitern Aufgabe der Verwaltung, deren Erfüllung wir in den Formen des Paßwesens und des Meldungswesens als dritten Theil des öffentlichen Rechts der Bevölkerungsordnung aufzustellen haben.

Das vierte Verhältniß ist endlich das Angehören an einen Selbstverwaltungskörper, mit allen Voraussetzungen und Folgen, die derselbe hat, oder das Heimathswesen. Die Aufgabe des öffentlichen Rechts der Verwaltung ist es hier, das Verhalten der individuellen örtlichen Bewegung, der Reise, des Aufenthalts u. s. w. zu dem Erwerbe und Verluste dieser Angehörigkeit zu bestimmen; das Heimathswesen, indem es formell dem Gemeindewesen angehört, enthält demnach denjenigen Theil des Verwaltungsrechts im Gemeinderecht, den wir als das Bevölkerungsrecht des Gemeindewesens bezeichnen können.

Es ist auf den ersten Blick klar, daß in diesen vier Grundformen der Verwaltung der Bevölkerung eine Steigerung der Function der Verwaltung enthalten ist. Die Zählung hat noch immer zu ihrem Ergebniß zunächst ein geistiges Bild, eine bloße Anschauung, in der sich die Masse der Bevölkerung zu einer festen, aber freilich an Beziehungen unendlich reichen Gestalt entfaltet. Die Standesregister, indem sie einerseits der Zählung dienen, haben schon das physische Leben des Individuums in seinen Grundverhältnissen zu seiner nächsten Umgebung als rechtliche Thatsache zu constatiren. Das Paß- und Meldungswesen dagegen geht noch weiter, indem es die Fähigkeit besitzt und auch zum Theil ausübt, die Vorschriften über die Constatirung des zeitlichen Aufenthalts zu einem administrativen Mittel in der örtlichen Bewegung der Bevölkerung zu machen. Das Heimathswesen endlich bildet an und für sich aus der Thatsache des Aufenthalts ein öffentliches, für jedes Individuum und damit für das Ganze hochwichtiges Recht des Individuums, und damit ein dauerndes organisches Verhältniß für das Gesammtleben. Es ist daher kein Zweifel, daß man die Gesammtheit dieser Bestimmungen als einen natürlichen, immanenten Theil des Bevölkerungswesens betrachten muß; es ist gewiß, daß dieselben wenigstens zum Theil sogar älter und weit umfassender sind, als die einzelnen Zweige der Bevölkerungspolitik. Und wir müssen sie daher als organischen Theil der Bevölkerungsverwaltung an die letztere anschließen.

Digitized by Google

Der erste Blick auf die bisherige Staats- und Polizeiwissenschaft zeigt, daß es ganz unmöglich ist zu sagen, wie dieselbe bisher dieß weite Gebiet aufgefaßt hat, da sie es als Ganzes eben gar nicht kennt. Der Gedanke, daß die Ordnung der Bevölkerung als solche Gegenstand der Verwaltung sei, liegt allen fern. Dennoch ist das vorige Jahrhundert darin weiter als das gegenwärtige, indem die Alten, wie Justi, Süßmilch u. a., mit richtigem Verständniß wenigstens Zählung, Standesregister und Paßwesen in das Bevölkerungswesen aufgenommen haben, während die Neueren, und selbst die Lehrer der sogenannten Polizeiwissenschaft, über der Bevölkerungspolitik es durchaus vergessen, daß die Verwaltung in Beziehung auf die Bevölkerung auch noch andere sehr wichtige Functionen habe. Es bleibt uns daher nichts übrig für die Geschichte des Systems, als die Stellung anzugeben, welche die einzelnen Theile bei den Hauptvertretern der Staatswissenschaft gefunden haben.

## I.

## Das Zählungswesen.

### 1) Begriff und Bedeutung des Zählungswesens im Allgemeinen.

Die Verwaltungslehre hat von der Bevölkerungslehre die entscheidende Wichtigkeit der Zahl der Bevölkerung, die theils das Ergebniß der Gesammtentwicklung, theils die quantitative Kraft des Gesammtlebens bedeutet, und die Gesetze, nach welchen sie sich bewegt, als anerkannte Wahrheit anzunehmen. Sie hat zwar in der Bevölkerungspolitik den Standpunkt verlassen, als könne der Staat mit seiner Verwaltung auf diese Zahl einen unmittelbaren Einfluß gewinnen. Allein diese Zahl als Thatsache ist von hoher Bedeutung für die gesammte Thätigkeit der Verwaltung. Daß und in welchen Hauptbeziehungen dieß der Fall ist, wird vom Verwaltungsrecht der Bevölkerung gleichfalls als anerkannt vorausgesetzt. Die Verwaltung hat daher, diesem ihrem eigentlichen Objekt gegenüber, nur eine, aber eine nothwendige Aufgabe. Sie muß die quantitativen Verhältnisse des ersten und letzten Substrats all ihrer Wirksamkeit, der Bevölkerung, kennen. Diese Kenntniß gewinnt sie durch ihre darauf gerichtete Thätigkeit; und diese Thätigkeit ist die Zählung. Diese Zählung der Bevölkerung ist demnach die Feststellung nicht bloß der Zahl, sondern aller quantitativen Verhältnisse der Bevölkerung durch die Organe der vollziehenden Gewalt und nach den dafür von der letzteren bestimmten Vorschriften. Und die Gesammtheit dieser Vorschriften nennen wir das Zählungswesen.

Digitized by Google

Das Zählungswesen erscheint daher in einem zweifachen Verhältniß, das man wohl scheiden muß, um die Stellung desselben in der Staatswissenschaft richtig zu würdigen. Es ist zuerst ein rein wissenschaftliches Bedürfniß und erscheint daher auch geschichtlich als ein rein wissenschaftlicher Akt, der die große Thatsache, welche wir die Bevölkerung nennen, feststellen und in ihren inneren Beziehungen und Ordnungen messen soll, um das Leben der Menschheit kennen zu lernen. Es ist aber zweitens ein Bedürfniß für die Verwaltung; es wird daher aus den Händen der Wissenschaft von der Verwaltung übernommen, durch die Organe der Verwaltung oder doch unter Mitwirkung derselben vollzogen, und erscheint in diesem Sinne als der erste Theil der Verwaltung der Bevölkerungsordnung. Es wird wohl unmöglich bleiben, das Verhältniß der Volkszählung zur Verwaltung jemals besser zu bezeichnen, als es Justi gethan, der überhaupt das erste organische Verständniß des Zählungswesens an den Tag legt. „Die Selbsterkenntniß," sagt er, „ist die erste Pflicht eines verständigen Wesens überhaupt. Noch mehr aber soll eine weise Regierung diejenigen kennen, welche von ihr regiert werden sollen. Jemanden regieren zu wollen, ohne ihn genugsam zu kennen, das ist eines von den allerwidersinnigsten und ungereimtesten Verfahren. Man sieht demnach leicht, daß die Berechnung des Volkes im Lande eine nothwendige und unentbehrliche Anstalt ist, und diejenigen Regierungen, so solches unterlassen, geben dadurch von ihrer schlechten Beschaffenheit ein unläugbares Zeugniß." (Buch II. Hptst. VI. §. 216.) Die Erkenntniß dieser Wahrheit ist in der That allgemein worden; allein die Ausführung derselben hat wieder ihre Geschichte, und ihr liegen die beiden Arten von Fragen zum Grunde, welche die Volkszählung zu beantworten hat. Einerseits enthalten sie die Feststellung aller derjenigen Thatsachen, welche für die Wissenschaft des menschlichen Lebens überhaupt durch den Akt der Zählung festgestellt werden können — Thatsachen, für die es im Grunde gar keine Gränze gibt; anderseits haben sie sich auf dasjenige Gebiet der persönlichen Lebensverhältnisse zu beschränken, deren Kenntniß die Voraussetzung einer tüchtigen Verwaltungsthätigkeit sind. Einrichtung, Umfang und Verfahren bei der Zählung wird daher nicht unwesentlich verschieden sein, je nachdem der erste oder der zweite Gesichtspunkt vorherrscht. Und in diesem Sinne kann man wohl von einem Unterschiede zwischen der wissenschaftlichen Zählung, die wir die populationistische nennen möchten, und der administrativen Volkszählung unterscheiden.

Erst auf Grundlage dieser Unterscheidung wird die Darstellung des Zählungswesens eine feste Gestalt gewinnen, indem wir den Begriff des Rechts der Zählung der Geschichte derselben zum Grunde legen.

Digitized by Google

## 2) Begriff des Rechts der Zählungen. Aufstellung des allgemeinen Princips für dieses Recht.

Der Begriff des Rechts des Volkszählungswesens als eines Theiles des Verwaltungsrechts entsteht auch hier durch den Gegensatz der individuellen Selbständigkeit zur Thätigkeit der Verwaltung. Der Akt der Volkszählung greift nämlich stets in die Sphäre des Einzellebens und damit in die Sphäre der freien Individualität hinein, und jede von der Verwaltung ausgehende Volkszählung enthält die öffentliche Pflicht des Einzelnen, über die von der Verwaltung ihm über seine Privatverhältnisse gestellten Fragen gewissenhafte Auskunft zu geben. Für die wissenschaftliche Zählung kann es solcher Auskünfte nie zu viel, ja nie genug geben; allein das Bedürfniß der Wissenschaft kann kein öffentliches Recht der staatlichen Nachfrage erzwingen. Die Gränze zwischen der populationistischen und administrativen Zählung bezeichnet daher auch die Gränze der Verpflichtung der Verwaltung, Lebensverhältnisse in den Akt der öffentlichen Volkszählung aufzunehmen, und der Pflicht des Einzelnen, die darüber gestellten Fragen zu beantworten; oder, kurz gesagt, das öffentliche Recht der Volkszählung. Der historische Gang der letztern hat es mit sich gebracht, daß man diesen Begriff fast ganz vernachlässigt hat. Es ist daher nicht unwichtig, das leitende Rechtsprincip für die Volkszählung hier festzustellen. Dasselbe aber ist nichts anderes, als eine einfache Anwendung des Princips der Verwaltung überhaupt auf die Volkszählung. Der Staat hat nur das Recht, über diejenigen Lebensverhältnisse des Einzelnen Angaben zu fordern, deren allgemeine Kenntniß als eine Bedingung für die Entwicklung des Gesammtlebens angesehen werden müssen. Und um zu constatiren, ob dieß für die einzelnen Fragen, welche in der Volkszählung aufgestellt werden, wirklich der Fall ist, müßte grundsätzlich die Aufstellung jeder einzelnen Frage durch eine bestimmte Beziehung auf eine bestimmte administrative Aufgabe motivirt werden, welche jene Kenntniß im Gesammtinteresse voraussetzt. Nur bei solchen Fragen läßt sich das Recht des Staats und die Pflicht des Einzelnen auf Frage und Antwort begründen. Damit würde die Aufnahme der rein wissenschaftlichen Gesichtspunkte nicht ausgeschlossen; nur ist es consequent, daß es bei diesem im freien Ermessen des Einzelnen liegen muß, ob und wie weit er sie beantworten will. Wir gestehen, daß diese Unterscheidung bisher wenig praktisch gewesen ist, da die Aufgaben der Wissenschaft und der Verwaltung noch ziemlich identisch gewesen sind; allein mit der Entwicklung der letztern wird die Unterscheidung eintreten, und schon hat Mohl in seiner reichen Geschichte und Literatur der

Digitized by Google

Bevölkerungslehre (Literatur der Staatswissenschaft III. S. 428. 429) bei Gelegenheit der sächsischen Volkszählungsvorschriften mit großem Nachdruck auf das Uebergreifen der amtlichen Fragstellung „über die Gränzen der erlaubten Erkundigung" aufmerksam gemacht und die praktischen Bedenken eines solchen Verfahrens hervorgehoben. Indem wir demjenigen, was Mohl an dieser Stelle sagt, vollkommen beistimmen, glauben wir in den obigen Sätzen in dem Rechtsprincip der Volkszählung die grundsätzliche Gränzbestimmung aufgestellt zu haben. Wir bemerken nur, daß, so viel wir sehen, Mohl der Einzige ist, der bisher auf diesen nicht so gar unwichtigen Punkt hingewiesen hat.

3) Grundlage der Geschichte des Zählungswesens.

Erst diese Scheidung des öffentlichen Rechts der Zählungen von ihrem weitergehenden Zwecke ergibt nun die Idee der Geschichte der letzteren. Das Wesen dieser Geschichte, der Kern des Wechsels in den betreffenden Vorschriften, besteht nämlich in dem Einfluß, den der Entwicklungsgang der Bevölkerungslehre auf den Entwicklungsgang der administrativen Zählung gehabt hat. Es ist kein Zweifel, daß die letztere von der erstern vollständig beherrscht ist, und daß anderseits dieß nur als eine höchst fördernde Thatsache für beide anerkannt werden muß. Nur hat diese Thatsache wieder bewirkt, daß wir eigentlich noch keine Geschichte der Zählungen haben, sondern daß dieselbe nur noch als ein untergeordnetes Moment in der Geschichte der Theorie der Bevölkerungslehre erscheint. Es ist daher charakteristisch, daß die Nationalökonomie sich zwar der Bevölkerungslehre bemächtigt hat, aber die Zählungslehre ganz beiseite liegen läßt, wobei ihr die allgemeinen Systeme der Staatswissenschaft vielfach mit gleicher Vernachlässigung vorausgehen. In denselben Widerspruch fällt Rau mit seiner Volkswirthschaftspflege, während es Mohls Verdienst ist, der Zählung in der sogenannten Polizeiwissenschaft die Stelle wiedergegeben zu haben, die ihr siebenzig Jahre früher Justi in so klarer und trefflicher Weise anwies. Mohls Geschichte der Bevölkerungslehre ist noch immer das beste, was wir darüber haben, und diese schöne Arbeit macht es uns zum Theil möglich, uns hier auf die allgemeinen Gesichtspunkte zu beschränken, deren Verfolgung uns dereinst neben der Geschichte der Bevölkerungslehre auch die specielle Geschichte der Zählungen geben wird. Jedenfalls werden sie ausreichen, um den gegenwärtigen Standpunkt des öffentlichen Rechts der Zählungen als Verwaltungsmaßregel zu charakterisiren.

Zu dem Ende muß man wieder eine wesentliche Unterscheidung

Digitized by Google

machen und festhalten. Die Geschichte des Volkszählungswesens soll nicht eine Geschichte der Ergebnisse desselben oder der Volkszählung sein, sondern eine Geschichte der Auffassung und der Durchführung der Volkszählungen, insofern sie von den Bedürfnissen und von der Erkenntniß der Verwaltungen ausgegangen und öffentlich rechtlich bestimmt worden ist. Dieß nun ergibt sich wesentlich in Beziehung auf zwei Punkte: zuerst in Beziehung auf das, was in die Volkszählung aufgenommen wird, oder der Momente (Rubriken) der Zählung, und zweitens auf das Verfahren bei derselben. Das erste zeigt uns nämlich, was die Verwaltung in den gegebenen Zeiten als wesentlichen Inhalt des Lebens zu beachten verstand, das zweite, wie weit die Verwaltung dieß durch ihre Maßregeln zu gewinnen trachtete. Und hier müssen wir gestehen, daß uns leider für die ältern Zeiten die Quellen ganz, für die neuern zum Theil mangeln. Wir wollen jedoch versuchen, so weit thunlich, ein Gesammtbild dieser administrativen Thätigkeit aufzustellen.

### 4) Die Schätzungen der Volkszahl.

(Wahrer Begriff der Schätzungen. Sie bilden die Vorläufer der Zählungen. Süßmilchs hohe Bedeutung für die ganze Bevölkerungslehre.)

Daß schon die alte Welt Volkszählungen kannte, ist bekannt. Ganz unbekannt aber ist das Verfahren dabei, namentlich die administrativen Controlseinrichtungen. Objekt der Zählung scheint nichts als die gegebene Zahl der Personen gewesen zu sein. Das Ganze hat trotz Huschke's Forschung wenig Werth. Eben so wenig wissen wir von den Zählungen des 17. Jahrhunderts. Es wird schon damals bei Betrachtung dieser Versuche klar, daß in der That die Voraussetzung jeder werthvollen Zählung nur in dem Zusammenwirken der wissenschaftlichen Bevölkerungslehre und einer centralen Verwaltung liegen kann. Und beide, und mit ihnen die wahre Geschichte der Zählungen, beginnen erst mit dem achtzehnten Jahrhundert; denn wenn Bodinus, De republica VI. 1. und Vauban, Disme royale p. 215 sq. (Edit. des Ec.) die Wichtigkeit und Nothwendigkeit der Zählungen aussprechen, so ist das denn doch noch kein Anfang wirklicher Zählungen. Die geschichtliche Entwicklung der letztern muß vielmehr in zwei große Perioden und Grundformen eingetheilt werden, die schon Justi in so klarer Weise bezeichnet hat, daß wir kaum etwas hinzufügen können, nämlich die Schätzungen und die Zählungen (Justi, Buch II. Hauptst. VI. §. 216. 217). Der Unterschied und die historische Stellung beider Formen ist auch Mohl nicht entgangen, obwohl er namentlich die Geschichte der Schätzungen und das reiche Material derselben, das doch Süßmilch bietet, nicht kennt. Wir müssen uns hier mit kurzer Charakteristik

Digitized by Google

begnügen, indem wir die Periode der Schätzungen der Volkszahl und die Periode der eigentlichen Zählungen unterscheiden.

Wir können als die wissenschaftlichen Schätzungen, die allein Werth haben, nicht die vagen Ansichten Montesquieus (L. XXIII.), Cumberlands oder Wallaces (Mohl, S. 423 ff.) anerkennen; selbst der Versuch Humes (Mohl ib.) ist noch keine eigentliche Schätzung. Wir können unter Schätzung nur diejenige Zahlenbestimmung verstehen, die auf Grundlage einer theilweise festgestellten numerischen Volkszahl die Gesammtbevölkerung ohne eigentliche Zählung zu bestimmen sucht. Diese Schätzungen mußten sich daher an die zwei einzigen Formen anschließen, in denen sich im vorigen Jahrhundert ziffermäßig constatirte Zahlenangaben vorfanden. Das waren die Tabellen der Versicherungsgeschäfte, und die Standesregister für Geburten und Sterbfälle. Der Weg, auf dem man von diesen Grundlagen zur eigentlichen Schätzung der Bevölkerung gelangte, lag nahe. Man fand durch jene Daten zuerst den Satz, daß man die Zahl der Lebenden für ein ganzes Land finden könne, wenn man die Zahl der durch die Standesregister festgestellten Geburten mit der Zahl der auf eine Geburt entfallenden lebenden Personen multiplicire. Das, worauf es dabei ankam, war ein doppeltes. Erstlich mußte man für gewisse Orte neben den Standesregistern auch die Zahl der Lebenden haben, und zweitens mußte man im Stande sein, dieselben Verhältnisse von dem einzelnen Ort aus, für den sie gefunden waren, auf ein ganzes Reich anzuwenden. In der That ist dieß auch wirklich der Gang der historischen Entwicklung gewesen, und man muß sagen, daß die Feststellung des Verhältnisses der Gebornen, Getrauten und Gestorbenen, und die Formulirung dieses Verhältnisses zu allgemein gültigen Verhältnißzahlen der Anfang aller wissenschaftlichen Bevölkerungslehre und speciell aller Zählungen geworden ist. Und hier müssen wir einen deutschen Mann an die ihm gebührende Stelle setzen. Der Erste, der dieß ernstlich und wissenschaftlich versucht und in großem Maßstabe durchgeführt hat, ist Süßmilch, und in diesem Sinne nennen wir Süßmilch den wahren Begründer der Bevölkerungswissenschaft. Neben ihm erscheinen die Halley'schen und Kerseboom'schen Versuche, die sich zum Theil auf Tontine stützen, so wie die von Short (Observations on city, towns and country bills of mortality), Corbin Morris (Observations on London), Eutropius Philadelphus (Balance von Dänemark), und unter den Deutschen Hanow (Seltenheiten der Natur und Oekonomie), Kundmann (Museum rariorum naturae et artis) nur als Vorläufer, deren Mittheilungen er selber trefflich zu benützen verstanden.

Digitized by Google

Auf Grundlage solcher einzelnen tabellarischen Standesregister wagt nun Süßmilch zuerst, eine wissenschaftliche Schätzung der Bevölkerung für die ganze Welt, speciell für die einzelnen Länder von Europa vorzuschlagen (Göttliche Ordnung Cap. XX), und es darf uns billig wundern, daß selbst Mohl die große Leistung des Deutschen neben der fremden, aber denn doch nicht größern von Malthus so selten gehörig erkannt hat. Wir wenigstens kennen gar kein europäisches Werk, das sich in dieser Beziehung Süßmilch an die Seite stellen könnte, und Malthus wenigstens scheint ihn höher zu achten, als seine eigenen Landsleute. Doch müssen wir hier bei Gerstner eine rühmliche Ausnahme machen. Wie Gerstner überhaupt wohl die geschmackvollste und beste Darstellung der Bevölkerungsphysiologie gegeben und sie mit richtigem Takte von der Bevölkerungsverwaltung getrennt hat, so ist er auch eigentlich der erste, der die Tiefe der Süßmilch'schen Auffassung, von dem die meisten nur die Tabellen kennen, wieder zur Würdigung gebracht hat. Nur hat er das Verhältniß Süßmilchs zur Zählungsfrage übersehen. Denn freilich konnte man zu einer Zählung oder auch nur zu einer Sicherheit der Annahmen auch auf dem Wege Süßmilchs nicht gelangen; obwohl die Verwaltungen mit jedem Jahre mehr erkannten, von welcher Wichtigkeit die Feststellung der Volkszahl sein müsse. Bezeichnend ist in dieser Hinsicht, was Necker über die sog. Volkszählung vom Jahre 1784 in Frankreich sagt (Administr. des Finances I. 202): „Es war nicht leicht, in einem so großen Lande allgemeine Zählungen zu veranstalten. Nachdem man an mehreren Orten partielle Zählungen angeordnet hatte (wie und nach welchen Rubriken sagt er nicht — wahrscheinlich einfache Kopfzählungen), hat man diese Ergebnisse mit der Anzahl von Geburten, Todesfällen und Heirathen verglichen (man sieht den Einfluß, den die Methode Süßmilchs, des Quetelets des vorigen Jahrhunderts, auch in Frankreich hatte) und unter Zuratheziehung der in andern Ländern gemachten Erfahrungen einen Maßstab ermittelt, auf den man sich verlassen kann." (Man multiplicirte die Zahl der aus den Standesregistern entnommenen Geburten mit 25,75. Soetbeer Anhang zur Uebersetzung von Mill, Politische Oekonomie II. S. 530.) Warum Mohl weder die oben citirten englischen und französischen noch die deutschen Arbeiten in seinen sehr kurzen Mittheilungen über die Schätzungen berücksichtigt, und namentlich die systematische Schätzung von Süßmilch, von allen die bedeutendste, weggelassen hat, ist nicht zu erklären. Aber jedenfalls stimmen wir mit ihm überein, daß alle diese Versuche keinen entsprechenden Werth haben konnten. Es war, möchten wir sagen, der Beweis geliefert, daß die gründlichste Wissenschaft nicht ausreiche, die Function der administrativen

Digitized by Google

Volkszählung zu ersetzen. Die Schätzungen hören daher mit dem Ende des vorigen Jahrhunderts auf; die Wissenschaft, an dem Werthe derselben verzweifelnd, wirft sich mit aller Macht auf die Fragen der Bevölkerungspolitik, und es ist entschieden, daß die Volkszählungen nur noch, wenn auch unter Mitwirkung der Wissenschaft, durch die Verwaltung *als administrative* gemacht werden können.

### 5) Die Geschichte der eigentlichen Volkszählungen. Justi als der erste Theoretiker der Volkszählung.

So entsteht die zweite Epoche, die Epoche der *eigentlichen* Volkszählungen, deren genauere Geschichte noch zu schreiben ist. Unsere Aufgabe geht nicht weiter als bis zur Bezeichnung des allgemeinen Ganges, den diese Zeit bis zur Gegenwart zeigt, und zwar zunächst in den drei großen Culturvölkern.

Der theoretische Gedanke einer eigentlichen Volkszählung durch die Verwaltung ist weder im Princip noch in der Form neu. Im Gegentheil dürfen wir auch hier wieder auf einen Deutschen hinweisen, der unseres Wissens das *erste System* der eigentlichen Volkszählung aufgestellt hat, und dessen man in seiner damaligen Isolirung ganz vergessen hat. Das ist *Justi*, der bedeutendste Verwaltungslehrer des vorigen Jahrhunderts. *Justi* weiß schon recht gut, daß die Schätzungen nicht genügen (§. 235. 237). Er will statt derselben eine förmliche administrative Volkszählung; er steht sogar schon damals fast ganz auf dem gegenwärtigen Standpunkte. Nach ihm soll „die Regierung alle drei Jahre wenigstens (!) eine gemeinsame Zählung des gesammten Volkes im Lande veranstalten" — sie „muß öfters wissen, wie viel von diesem oder jenem *Stande*, *Lebensart* und *Handthierung* im Lande befindlich sind, wenn sie anders in ihren *Entschließungen* und *Maßregeln* gründlich und weislich verfahren will"; die *Zählung selbst* „*geschieht* am besten in Städten durch die Polizeibedienten und auf dem Lande durch Unterobrigkeiten"; denn „wenn die Regierung einmal die Zählung des Volkes unternehmen läßt, so muß sie die Sache so einrichten, daß sie alle Kenntniß daraus erlangen kann, die sie zu den verschiedenen Maßregeln und Anstalten zur Wohlfahrt des Staats nöthig hat. Unseres Wissens ist seit 1761 etwas Besseres über die Zählung der Regierung nicht gesagt; es ist der einfachste und klarste Ausdruck des wichtigen Princips der administrativen Zählung, den man finden kann. Demgemäß fügt Justi zugleich vier ausführliche Tabellenentwürfe bei, und es ist der Mühe werth, dieselben mit den gegenwärtig geltenden zu vergleichen. Die vierte Tabelle namentlich ist nicht

Digitized by Google

ohne Interesse. Sie enthält die vier Kategorien: Alter, Geschlecht, Verheirathung, Handthierung — (die „Gelehrten" werden unter die „unetablirten Hausväter" gerechnet!) er will zugleich, um „den Zustand, den Wachsthum oder Verfall der Manufakturen und Fabriken zu erforschen," daß die „Commissarien in ihrer Liste noch verschiedene Rubriken haben, die sich darauf beziehen" (II. Buch, 1. Hauptst. 2. Abschn. „Von der wirklichen Zählung des Volkes im Lande"). Es ist wohl unbegreiflich, daß selbst Mohl in seiner Literaturgeschichte diese bedeutendste Erscheinung des ganzen vorigen Jahrhunderts auf diesem Gebiete nicht erkannt hat, wenn man hinzufügt, daß diese Gedanken Justis namentlich in Oesterreich schon im vorigen Jahrhundert durch die Patente und Instructionen für die Volksbeschreibung vom Jahre 1777 praktisch ausgeführt und in dem neuesten Conscriptions- und Rekrutirungssystem vom 25. October 1804 noch weiter entwickelt wurden. Kopetz (Oesterreich. politische Gesetzkunde) hat diese Vorschriften genau angegeben und die Formularien der Volkszählungstabellen, zu denen eine ausführliche Familientabelle hinzugefügt ist, und die im Grunde nicht so gar viel zu wünschen übrig lassen, mitgetheilt (Bd. I. §. 39—73, vergl. S. 37 mit den Tabellen, die uns zeigen, daß man, wenn auch in der Ausführung, so doch nicht im Princip so weit hinter der Gegenwart zurück war. Und zugleich müssen wir ein anderes bemerken. Neben dieser rein wissenschaftlichen Theorie bestanden schon damals viele örtliche Zählungen, die oft mit großer Genauigkeit geführt und zuweilen ganz regelmäßig publicirt wurden. Die Tabellen Süßmilchs im Anhang zu Bd. I., nicht weniger als 36, beweisen das; Süßmilch selbst sagt z. B. von Wien (S. 27): „Da die in Wien jährlich im Druck erscheinenden Listen mit vieler Accuratesse gemacht werden 2c." Vergl. dazu die interessanten Angaben Justis über Wien (§. 223), wo man die Bevölkerung Wiens auf 165,000, 300,000 und 700,000 geschätzt findet mit 40,000 Dienstmägden aus Bayern! Wir wundern uns billig, daß auf diese bedeutenden Vorgänge die Populationistik und selbst die Statistik unseres Jahrhunderts gar keine Rücksicht nimmt. Jedenfalls zeigen sie, daß, als das 19. Jahrhundert kam, es weder an Grundsätzen, noch an Vorschlägen, noch an großartigen Versuchen fehlte. Und es bleibt uns nur übrig, den Grund anzuführen. Offenbar nämlich fehlten damals bei der großen Selbständigkeit der Gutsherren einerseits und der städtischen Gemeinden anderseits den Regierungen noch die Organe, um eine allgemeine Zählung anzuordnen; die „Commissarien," von denen Justi redet, sind eben nicht vorhanden. Dagegen haben schon damals die Städte zum Theil sehr genaue Standesregister und zum Theil Zählungen durchgeführt, wie wir namentlich

Digitized by Google

aus Süßmilch ersehen. Hier brauchten daher die Regierungen nur anzuschließen; und das geschah auch. Allein dazu gehörte jene tiefe Umgestaltung des öffentlichen Lebens und Rechts, welche die alte örtliche Verwaltung vernichtete, und dieselbe nicht bloß principiell, sondern auch durch ihre eigenen Beamteten selbst übernahm. Die Zeit, in der das geschieht, ist unser Jahrhundert; und erst mit unserm Jahrhundert kann daher von einer rechten Geschichte des Zählungswesens die Rede sein.

Wir dürfen nochmals bemerken, daß wir diese Geschichte einer eingehenden Arbeit überlassen müssen, da die Einzelheiten zu groß sind, um sie hier ganz durchzuführen. Allein wir glauben dennoch, daß die Darstellung des allgemeinen Ganges derselben und der individuellen Gestalt, welche sie in den einzelnen Staaten angenommen, nicht ohne Werth sein wird, da hier noch so ziemlich alles zu thun ist.

### 6) Das Zählungswesen in einzelnen Staaten.

#### a) Der allgemeine Gang der Entwicklung des Zählungswesens seit dem Beginn dieses Jahrhunderts.

Die amtlichen Zählungen in Deutschland scheinen in den ersten Jahrzehnten wohl sehr unvollkommen gewesen zu sein; den Anfang derselben machte die Zählung, auf welcher die Bundesmatrikel beruhte. Ich finde nirgends das Verfahren bei dieser Zählung angegeben; eben so wenig vermag ich über die preußischen Zählungen dieser Zeit etwas zu finden. Erst mit den dreißiger Jahren beginnt eine ganz neue Gestalt des Zählungswesens. Zwei Dinge haben dieselbe hervorgerufen, welche von der künftigen Geschichtschreibung ihre genauere Würdigung erwarten dürfen. Das erste war die Entstehung des Zollvereins. Die nächste Aufgabe der Zählungen des Zollvereins war allerdings die einfache Constatirung der Kopfzahl, um sie der Vertheilung der Zollerträgnisse zum Grunde zu legen, und aus der der eigentliche Begriff der „Zollabrechnungsbevölkerung“ hervorging. Allein die Souveränetät der einzelnen Bundesstaaten schloß die einheitliche Vornahme von Zählungen, so wie die einheitliche Gesetzgebung über dieselben aus; jeder Staat verfuhr dabei auf seine Weise, und so entstand mit bloßer Ausnahme der Feststellung der Kopfzahl, die ziemlich gleichmäßig gewonnen ward (freilich auch diese nicht ganz, da man über die Begriffe der „Gäste,“ „Reisenden“, „ortsanwesenden“ und „ortsangehörigen“ Bevölkerung weder ganz einig war, noch auch es bis jetzt geworden ist (Nachtrag zur Zusammenstellung der in Bezug auf die Volkszählungen der verschiedenen deutschen Staaten getroffenen Anordnungen. Großherzogl. hessische Landesstatistik 1865, Seite 1—3) — ein ziemlich buntes Bild der

Digitized by Google

Zählungen. Der praktische Werth, den die Gleichartigkeit des Zählungswesens für alle deutschen Staaten haben mußte, rief daher das Bestreben hervor, dieselbe zu erzwingen; und hier war es wieder, wo sich die Verwaltung an die Wissenschaft wenden mußte, um jenen Zweck zu erlangen. Die letztere nun hatte gerade in dieser Zeit mächtige Fortschritte gemacht. Die ganze Bevölkerungslehre, die von der populationistischen Theorie des vorigen Jahrhunderts in die antipopulationistische der Malthus'schen Gesichtspunkte gefallen war, empfing durch die geniale Auffassung Quetelets einen ganz neuen Geist. Während Süßmilch der Gründer der Physiologie der Bevölkerungsbewegung war, ward Quetelet der Gründer der gesammten Bevölkerungsphysiologie, die auf die physiologische Statistik des Einzellebens basirt ist. Die Thatsachen, die er fand, und der Geist, in dem er sie darstellte, wurden namentlich durch Bernoulli popularisirt, der Quetelet gegenüber dieselbe Funktion übernahm, die Say für Adam Smith geleistet. Bernoulli's Populationistik (1842) bezeichnet den Eintritt des Gedankens, die Zählungen der Verwaltung, die sich nun einmal an die Theorie gewendet hatten, dieser Theorie und ihren Forderungen nunmehr auch gänzlich zu unterwerfen und aus den administrativen volksphysiologische Zählungen zu machen. Dieser Gedanke ward hauptsächlich durch drei Männer vertreten, deren historische Bedeutung im Zählungswesen dadurch um so größer ist, daß sie eben im Geiste jener Richtung das frühere Verhältniß so weit thunlich umkehrten, und statt daß die administrativen Aufgaben bis dahin die Hauptsache gewesen, jetzt die physiologischen an die Spitze stellten, und die ersteren gleichsam bei Gelegenheit die letzteren erfüllen ließen. Diese Männer sind Czörnig in Oesterreich, Legoyt in Frankreich, Engels in Dresden und Berlin. Sie waren die ersten Vertreter der Idee eines internationalen Congresses und dürfen als die Begründer des neuen Zählungswesens in Europa angesehen werden. Es liegt außerhalb unserer Aufgabe, Geschichte und Bedeutung dieser Congresse hier darzulegen; allein ihr Einfluß auf die Volkszählungen ist von höchster Bedeutung geworden. Jeder von den drei Männern hat eine ihm eigene Zählungsgesetzgebung erzeugt, die uns ein organisches, wohl überlegtes Bild der Zählungen geben, wie sie eben aus jener Verbindung von Theorie und Verwaltung hervorgegangen sind. Als Vorgänger dieser Richtung darf man wohl die Vorschriften in Württemberg, gesammelt von Rominger (Systematische Zusammenstellung sämmtlicher Vorschriften über die verschiedenen Bevölkerungsaufnahmen in Württemberg, 1842), namentlich aber die speciell unter Quetelet selbst vorgenommenen belgischen Zählungen (Récension générale de la population im Bulletin de la Comm. générale de

Digitized by Google

la stat. Bruxelles. 1847, Mohl Seite 427) und die Instruction rel. au recensement von Bern 1850 ansehen.

Gehen wir nun zu der Gestalt des Zählungswesens in den einzelnen Staaten über, so dürften die folgenden leitenden Gesichtspunkte den gegenwärtigen, keineswegs abgeschlossenen Zustand am besten bezeichnen.

b) Die deutschen Volkszählungen und ihr Charakter. Engels.

Die deutschen Volkszählungen zeigen uns auf dem Gebiete des Zählungswesens auch nach 1830 noch denselben Charakter, den das ganze deutsche öffentliche Recht hat — innere Gleichartigkeit des Strebens im Ganzen, neben formeller und oft sehr hartnäckiger Verschiedenheit innerhalb der einzelnen Souveränetäten, und mächtiger, aber etwas theoretischer Arbeit der deutschen Wissenschaft, die Einheit durch die Gewalt des Geistes wieder herzustellen, die durch die äußern Verhältnisse verloren gegangen ist.

Selbst abgesehen nämlich von der Wissenschaft, mußte sich sogar die Praxis gestehen, daß die deutschen Volkszählungen, der Einheit in der Form ermangelnd, natürlich auch der Einheit in ihren Resultaten ermangeln mußten. Die statistischen Congresse, die mit ihren einheitlichen Resultaten aus den übrigen Theilen der Welt den deutschen Repräsentanten entgegentraten, mußten das Gefühl dieser innern Ungleichartigkeit der Zählungen auf das Lebhafteste erneuern, und in neuester Zeit haben deßhalb verschiedene Versuche stattgefunden, um sie zu beseitigen (Zusammenstellung der in Bezug auf die Volkszählungen in verschiedenen deutschen Staaten getroffenen Anordnungen vom 8. Juli 1864). Indeß muß die großherzogl. hessische Centralstelle in ihrem Nachtrag vom Ende März vorigen Jahres sagen, daß zwar die Beschlüsse der internationalen statistischen Congresse erfreuliche Fortschritte hervorgerufen haben, daß aber „dennoch zwischen den Zählungsvorschriften der einzelnen deutschen Staaten noch immer so erhebliche Verschiedenheiten bestehen, daß hierdurch die Vergleichbarkeit der Zählungsresultate wesentlich beeinträchtigt wird," was der Bericht denn — freilich hauptsächlich in Beziehung auf die persönlichen Elemente der Zählung und auf die Formulirung der Vorschriften — im Einzelnen nachweist. Bei aller Hochachtung vor der Wissenschaft kann jedoch nicht verhehlt werden, daß die theoretisch individuellen Anschauungen von der Bevölkerungslehre hier vielfach auf die Differenz in dem Zählungswesen eingewirkt haben. Am weitesten und vom pupulationistischen Standpunkt am gründlichsten ward unter Engels Leitung die Zählung in Sachsen entwickelt. Engels hat seinen Standpunkt genauer in dem Artikel: „Ueber die Bedeutung

Digitized by Google

der Bevölkerungsstatistik" (Zeitschrift des statistischen Bureaus für das Königreich Sachsen, 1855. Nr. 9.) dargelegt; das von ihm wesentlich begründete Zählungswesen (1855) hat eben deßhalb dem Vorwurf einer gewissen Einseitigkeit nicht entgehen können (vergl. Mohl, S. 429). Es darf dabei allerdings nicht vergessen werden, daß sich die deutsche Staatswissenschaft auch jetzt noch nicht einig ist, ob oder in welchem Umfang sie das Zählungswesen behandeln soll. Mohl hat es im württembergischen Verwaltungsrecht ganz weggelassen, dagegen in seiner Polizeiwissenschaft sehr oberflächlich aufgenommen, und dann in der Literatur der Staatswissenschaften behandelt, während es in der Encyklopädie wieder weggelassen ist. Rönne spricht gar nicht davon, Pötzl und Funke gleichfalls nicht; Stubenrauch dagegen hat es aufgenommen, und eben so Gerstner. Und doch ist die Theorie hier von der höchsten Wichtigkeit.

Diesen Zuständen Deutschlands gegenüber erscheinen nun Oesterreich, England und Frankreich in einem ganz andern Lichte.

c) Das Zählungswesen in Oesterreich. Das Volkszählungsgesetz von 1856.

Die Zählungen in Oesterreich schlossen sich schon im vorigen Jahrhundert an das Heerwesen, und erscheinen anfangs nur als Conscriptionszählungen, die dann natürlich nach Werbebezirken aufgenommen und nur auf die Constatirung der wehrpflichtigen Mannschaft beschränkt waren. Diesen Charakter behielt das österreichische Zählungswesen bis in die neueste Zeit. Den Beginn desselben bildet das Hofdekret vom 19. Januar und 16. Februar 1754; erst das Patent vom 18. September 1777 und die ihm beigefügte Instruktion stellen bestimmtere Vorschriften auf, bei denen gewiß die Ideen Justis von großem Einfluß gewesen sind; der Gedanke war eine vollständige amtliche Zählung („Seelenbeschreibung") nach den Justi'schen Kategorien. Offenbar reichte aber der amtliche Mechanismus dazu nicht aus, und man mußte sich auf die militärische Zählung beschränken, die durch das Conscriptions- und Werbebezirks-System v. 27. April 1781 mit besonderer Rücksicht auf die Rekrutirungsverhältnisse geordnet wurden und daher kaum zu den eigentlichen Volkszählungsgesetzen gerechnet werden dürfen, zumal da die Rekrutirungsverpflichtung in den verschiedenen Kronländern verschieden war, und daher der Unterschied zwischen den sogen. altconscribirten und den übrigen Provinzen auf diese Zählung wesentlich Einfluß übte (Dekret vom 7. Mai 1787; Patent vom 25. October 1804; Dekret vom 31. Mai 1818). Gesammelt sind alle darauf bezüglichen Vorschriften von Schopf (Sammlung aller in Conscriptions-, Rekrutirungs-



Digitized by Google

und Militärentlassungs-Angelegenheiten erlassenen Vorschriften, 1833; Fortsetzung 1836; das Wesentliche bei Kopetz I. §. 39 ff.; Stubenrauch, Verwaltungs-Gesetzkunde I. §. 163) — ein wichtiges Material für eine künftige Geschichte der Zählungen im obigen Sinne.

Entscheidend und den Forderungen der Wissenschaft entsprechend ist dagegen das vorzugsweise unter Czörnigs Mitwirkung entstandene österreichische Volkszählungsgesetz vom 23. März 1856, von dem Stubenrauch (§. 164—167) eine sehr gute Uebersicht gegeben hat. Die Grundlage dieser Zählung ist die Summe und Numerirung der Wohngebäude; die Organe sind die Behörden; das Verfahren wird durch eine eigene, den Bewohnern zugestellte Belehrung eingeleitet; die Momente der Zählung enthalten die Grundverhältnisse des persönlichen, religiösen, nationalen, wirthschaftlichen und gesellschaftlichen Lebens; auf die Ortsangehörigkeit ist die gebührende Rücksicht genommen; speciell hinzugefügt ist die Gemeinde-Viehstandstabelle. Aus den Ortsübersichten werden dann die Gemeindeübersichten, aus diesen die Bezirksübersichten, aus diesen die Kreisübersichten, aus diesen die Hauptübersicht gemacht. Die Volkszählungen auf dieser Grundlage bieten gewiß alles, was wir als Inhalt des Rechts der Volkszählung oben bezeichnet haben.

d) Das Zählungswesen in England. Enger Zusammenhang mit dem Standesregister.

Das englische Zählungswesen unterscheidet sich von dem continentalen, wie es uns scheint, wesentlich auf Einem Punkte, auf den auch Mohl nur wenig Rücksicht genommen hat. Dieser besteht darin, daß die Zählung durch die engste Verbindung mit der Führung der Standesregister eine fortlaufende und stets von demselben Organe ausgeführte ist. Da wir auf diese Weise das Zählungswesen von den Standesregistern in England nicht füglich trennen können, so verweisen wir speciell auf die Darstellung des letztern. Die regelmäßigen Publikationen des streng centralisirten Standesregisterwesens machten es möglich, daß die Angaben für England, so weit sie eben bestehen, die genauesten und regelmäßigsten sind, die wir kennen, da hier der große Organismus der statistischen Stellen auf der Grundlage der drei Instanzen Registrar, Superintendent Registrar und Registrar General beständig und nach gleichartig geltenden Regeln wirkt, die als Basis noch immer die Gesetze über die Führung der Standesregister haben (Regulations for Registrars and deputy Registrars und Regulations for the duties of Superintendent Registrars. Januar 1838, siehe unten). Die Darstellungen in den Reports geben dann die Ergebnisse der Zählungen

Digitized by Google

in gewissen Hauptkategorien; das Verfahren dabei in Report über die Population tables von 1851. I. II. Dagegen hält sich die englische Gesetzgebung auch wieder strenger an die persönlichen Elemente der Zählung als der Continent.

Man kann daher im Allgemeinen wohl mit Recht sagen, daß sich das englische Volkszählungswesen aus den Standesregistern entwickelt und daher seinen Charakter empfangen hat; wir haben deßhalb unten darauf zurückzukommen.

e) Das Zählungswesen in Frankreich. Die enge Verbindung desselben mit der innern Verwaltung.

Die Geschichte des Zählungswesens in Frankreich hat einen ganz andern Charakter als in Deutschland oder England.

In Frankreich nämlich ward die Zahl der Bevölkerung seit der Revolution einer der Faktoren der inneren Verwaltung, und daher hat hier die Zählung gleich anfangs statt aller theoretischen Richtung eine vorzugsweise praktische Bedeutung. Allerdings hatte nämlich das Gesetz vom 22. Juli 1791 schon eine Zählung nach Köpfen, Alter, Geschlecht und professions (Justi's Handthierung) vorgeschrieben; aber Legoyt hat gewiß Recht, wenn er behauptet, dieß Gesetz sei nie zur Ausführung gelangt. Die frühern Zählungen, die seit 1784 stattgefunden haben, sind von Juglar De la population en France dep. 1772 à nos jours J. d. Écon. XXX. XXXI und XXXII und von Fayet De l'accroissement de la population en Fr. 1845. J. d. Écon. XII. dargestellt. Der Werth dieser Zählungen ist bis zu unserm Jahrhundert gewiß nach dem oben angeführten Geständniß Neckers sehr zweifelhaft, und das Verfahren war für das Reich nur eine Schätzung. Dagegen sehen wir die eigentliche Zählung in Frankreich durch ihre enge Verbindung als eine örtliche entstehen, und wie in England aus den Standesregistern, so hat sich in Frankreich aus den Gemeindezählungen die allgemeine Volkszählung entwickelt. Durch das Gesetz vom 19. vend. IV. ward nämlich zuerst die Aufstellung eigener Polizeibeamteter von der Zahl der Einwohner einer Gemeinde abhängig gemacht; damit ward der Frankreich eigenthümliche Grundsatz eingeführt und allmählig in allen Zweigen der örtlichen Verwaltung zur Geltung gebracht, daß die Theilnahme an den Lasten der Verwaltung durch die Zahl der Einwohner bestimmt werden solle. Das Arr. vom 17. Germ. an XI. bestimmte nämlich im Allgemeinen, daß die Verwaltungskosten der Gemeinden nach der Ziffer der Bevölkerung geregelt werden sollen, nachdem schon vorher die circonscriptions judiciaires (die Competenzgebiete der Friedensrichter) durch die loi 8. pluv. an IX und die religieuses

Digitized by Google

(Kirchensprengel der Evangelischen, nach Ordonnanz vom 25. Oct. 1844 auch die der Israeliten), durch die loi 18. Germin. an X, endlich die Cautionssumme öffentlicher Beamteten durch loi 18. vent. an X. nach Maßgabe der Bevölkerung bestimmt war. Diesen Standpunkt hat die spätere Gesetzgebung festgehalten, und namentlich seit 1830 für die Bestimmung des Steuerfußes bei der Thür- und Fensterfteuer und der contribution mobilière (21. Avr. 1832), dann der Gewerbesteuer (contr. de patentes 1844), endlich der Verzehrungssteuer (1830) zur Geltung gebracht; das Gesetz vom 5. Mai 1855 hat die Bevölkerung endlich der Zahl, der Bestallung und zum Theil der Besoldung der Gemeindebeamteten zum Grunde gelegt. Damit ward die Zählung zu einer der großen Bedingungen der innern Verwaltung überhaupt, und es ist daher und bei dem vorwiegend polizeilichen Sinn der Franzosen, der zugleich dem mathematischen Element so große Rechnung trägt, leicht erklärlich, daß die Zählungen hier rasch und früh gemacht worden. Nach Legoyt war die erste Zählung, die regelmäßig durchgeführt war, vom Jahre 1800 (divisé per sexe et per état civil). Von dieser Zeit heißt diese eigentliche Zählung das dénombrement; neben ihm entsteht dann die Zählung durch die Standesregister (état civil), die letzteren sind natürlich viel ausführlicher (siehe unten). Was nun die Geschichte der eigentlichen Zählungen betrifft, so bemerkt darüber Legoyt, daß erst im Jahre 1841 der Unterschied der beweglichen Bevölkerung von der ortsangehörigen in die Zählungen aufgenommen ward, da die Gemeinden sich gegen die Einrechnung der ersten in die zweite opponirten, indem, wie oben bemerkt, der Steuerfuß nach der Einwohnerzahl bestimmt ward. Der Avis du Conseil d'État vom 23. Nov. 1841 entschied die künftige Weglassung der mitgezählten nicht ortsangehörigen Bevölkerung. Dem Einfluß der Wissenschaft endlich, deren Hauptvertreter hier Legoyt war und ist, verdankt das Zählungswesen, „das bis 1851 sich auf die Angabe der Geschlechter und der Verehelichung beschränkt zu haben scheint," Legoyt (in Block Dict. de l'Admin. v. Population — wußte Legoyt das nicht genau?) den Fortschritt zur Aufnahme der bevölkerungsphysiologischen Kategorien, die Legoyt zuerst zur Geltung gebracht, und in denen man die mächtige Hand Quetelets sogleich wieder erkennt, zuerst des Alters und der Nationalität, des Cultus und der *profession* — die also seit 1791 eine leere Forderung geblieben; dann fordert sie jetzt sogar die Zahl der Wahnsinnigen, Blinden, Taubstummen und mit äußern Gebrechen behafteten. So ist man hier in der Form und den einfachsten materiellen Elementen der Zählung viel früher fertig als in Deutschland, dem Inhalte nach aber ist man bei aller formalen Einheit im Grunde nicht weiter.

Digitized by Google

Wir wiederholen nun, daß die genaue Darlegung dieser so wichtigen Geschichte einer eignen Arbeit bedarf, für die wir hier nur einige leitende Gesichtspunkte aufstellen konnten; wir schließen aber mit dem Satze, daß die Zukunft des Zählungswesens auf der Annahme und rationellen Durchführung des Satzes beruht, dessen Beispiel uns Frankreich gegeben, daß die Zählungen der örtlichen Bevölkerung die Grundlage für die Berechnung der Leistungen derselben in der örtlichen amtlichen wie der Selbstverwaltung sein müssen. Hat man einmal diesen Grundsatz angenommen, so wird die administrative Zählung vermöge des Interesses der Selstverwaltung von selbst zu einer physiologischen Volkszählung werden!

## II.

## Die Standesregister.

### (Die Verwaltung und die Bewegung der Bevölkerung.)

(Die Standesregister sind ihrem Wesen nach die öffentlich rechtliche Constatirung der Thatsache von Geburt, Ehe und Tod, und ihre Geschichte sowie ihr gegenwärtig geltendes Recht enthalten die Verwirklichung dieses Gedankens.)

### 1) Wesen und administrative Bedeutung der Standesregister.

Das was die Bevölkerungslehre die Bewegung der Bevölkerung nennt, die Zu- und Abnahme derselben, beruht vor allem auf den drei Thatsachen der Geburt, der Ehe und des Todes der Einzelnen. Es ist keinem Zweifel unterworfen, daß diese Thatsachen mehr sind als einfache Facta. Sie erscheinen bei tieferer Betrachtung des menschlichen Lebens einerseits als Ergebnisse wirkender Kräfte, die theils im Gebiete des persönlichen, theils des wirthschaftlichen, theils des gesellschaftlichen Lebens liegen, andererseits erzeugen sie eine Reihe der wichtigsten Folgen für dasselbe. Man kann sie daher aus dem Gesichtspunkte aller derjenigen Fragen behandeln, mit denen sie so innig zusammenhangen. Die Betrachtungen, die sich daraus ergeben, die wichtigen Thatsachen, die sich dafür feststellen lassen und die man, wenn auch nicht mit Recht, als Gesetze bezeichnet hat, bilden einen der bedeutendsten Theile derjenigen Wissenschaft, welche wir als die Lebenslehre oder Physiologie der Bevölkerung bezeichnet haben.

Allein so wichtig auch diese Thatsachen und Gesetze sind, so muß

Digitized by Google

doch die Verwaltungslehre festhalten, daß sie dieselben zwar kennen und gebrauchen, daß sie aber sich selbst mit ihnen nicht beschäftigen soll. Auf Geburt und Tod hat die Verwaltung keinen Einfluß, auf die Ehe soll sie keinen haben. Jene drei Faktoren der inneren Bewegung der Bevölkerung stehen daher an sich außerhalb der Verwaltungslehre. Sie gehören dem Gebiete des freien nach eignen Gesetzen sich bewegenden individuellen Lebens.

Wenn daher Geburt, Ehe und Tod als reine Thatsachen mit der Verwaltung in Beziehung treten sollen, so muß dieß auf denjenigen Momenten beruhen, durch welche sie eben in Beziehung zu der übrigen Bevölkerung treten; und die Thätigkeit der Verwaltung kann sich deßhalb auch eben nur auf diese Momente derselben erstrecken. Diese aber liegen nahe.

Geburt, Ehe und Tod, indem sie das Einzelleben begründen, ändern oder enden, begründen, ändern und enden damit auch die ganze Summe von rechtlichen Verhältnissen, welche das rechtliche Leben der Persönlichkeit bilden. Diese an sich rein physiologischen Thatsachen werden damit, da sie für jeden Einzelnen eintreten, zu juristischen Thatsachen, auf deren juristischer Feststellung die Geltendmachung aller derjenigen Rechte beruht, die durch sie modificirt werden. Diese Feststellung wird dadurch zu einer wesentlichen Bedingung für Ordnung und Sicherung des Verkehrslebens, und zwar zu einer solchen, die nicht bloß für jeden Einzelnen von hohem Werthe wird, sondern die auch der Einzelne durch eigne Kraft oft gar nicht, nie aber ohne unverhältnißmäßige Anstrengung und Kosten feststellen kann. Diese Kenntniß und die gemeingültige Feststellung derselben wird dadurch zu einer Aufgabe der Verwaltung; und die Vorschriften und Anstalten derselben, deren Zweck eine solche gemeingültige Feststellung dieser Thatsachen ist, fassen wir zusammen als die Ordnung der Standesregister (der Civilstandsregister oder des Matrikenwesens).

Die Standesregister oder Matriken erscheinen daher als diejenige Einrichtung der Verwaltung, vermöge deren die letztere die Thatsachen der Geburt, der Ehe und des Todes der Einzelnen durch ihre Organe feststellt, um vermöge dieser Feststellung die Grundlage für die aus derselben folgenden Rechtsbeziehungen aller übrigen Einzelnen zu gewinnen.

Die Bestimmung dieser Definition ist nun darum von Wichtigkeit, weil sie es ist, aus welcher die Grundsätze für die Ordnung dieser Standesregister und endlich auch die Elemente ihrer Geschichte folgen.

Digitized by Google

## 2) Ordnung der Standesregister.

(Die Begriffe des Inhalts, der Führung und des Rechts der Standesregister als Grundlage und Aufgabe dieser öffentlichen Ordnung.)

Die Grundsätze nämlich, welche für diese Ordnung der Standesregister zu gelten haben, erscheinen in der That als die natürlichen Bedingungen dafür, daß die Standesregister die oben bezeichnete Funktion im öffentlichen Leben zu erfüllen vermögen. Und diese Grundsätze müssen daher als maßgebend für das geltende Recht und für die Beurtheilung der Gestalt desselben bei den verschiedenen Völkern angesehen werden. Sie sind an sich einfach, und bilden das System des Standesregisterwesens.

a) Zuerst ergibt sich, daß der Inhalt der Standesregister, um jener Aufgabe derselben zu entsprechen, die Bedingungen der juristischen Gewißheit der betreffenden Thatsache enthalten muß. Jedes gute Standesregister muß daher so viel enthalten, daß damit die Elemente des juristischen Beweises gegeben sind. Diese nun sind erstens die Constatirung der Identität der betreffenden Persönlichkeit durch Angabe seiner persönlichen Verhältnisse (Eltern, Ort, Zeit, resp. Geburt und Ehe); zweitens die Aufführung von Zeugen, die allerdings nach der Natur der einzelnen Thatsache verschiedene Namen und verschiedenen Charakter haben (Hebammen, Ehezeugen u. s. w.); aber doch im Grunde eben nur als juristische Beweismittel aufzufassen sind. Alles, was über dieß juristische Element hinausgeht, gehört nicht mehr dem Standesregisterwesen, sondern fällt schon in die Statistik, und damit unter dasjenige Princip des Rechts der Volkszählung, welches wir oben bereits aufgestellt haben.

b) Es folgt zweitens, daß die Führung dieser Standesregister als eine Verwaltungsaufgabe zu betrachten ist, indem sie für alle geschieht und für alle ein Recht bildet. Daraus wieder folgen die drei leitenden Grundsätze für diese Führung der Standesregister. Dieselben müssen nämlich erstlich allgemein, und für alle gleichartig sein, so daß der in ihnen enthaltene Beweis der drei Thatsachen für jedes Individuum in allen Theilen eines Staates auch wirklich gegeben ist. Zweitens müssen die Standesregister von einem eigens dazu bestimmten, also competenten Organe geführt werden, das die amtliche Pflicht unter persönlicher Verantwortlichkeit hat, in den Standesregistern die als Inhalt derselben geforderten Momente auch wirklich einzutragen. Drittens folgt aus demselben Grunde, daß diese Führung einer, im Interesse des Gesammtlebens liegenden beständigen und regelmäßigen

Digitized by Google

Controle unterworfen sein muß. Um diesen Anforderungen nun genügen zu können, war es bald nothwendig, für die Führung der Register selbst, theils um ihre Gleichartigkeit zu erzielen, theils um die Controle möglich zu machen, gesetzliche Formularien vorzuschreiben; und man kann sagen, daß erst mit diesen Formularien das öffentliche Recht der Standesregister seinen äußern Abschluß erhält.

c) Es folgt endlich drittens, daß diese, mit diesem Inhalt und in dieser Form geführten Standesregister nun auch vermöge derselben das Recht haben müssen, als juristischer Beweis für jene drei Thatsachen zu gelten, ein Satz, der wieder eine genaue Erwägung über die beiden juristischen Fragen enthält, erstlich unter welchen Bedingungen ein solches Standesregister angefochten werden kann, zweitens in welchen Formen dasselbe in seiner Beweiskraft da, wo es mangelhaft ist, ersetzt werden kann; denn es ist natürlich selbstverständlich, daß es, wenn es auch in der Form richtig ist, dennoch einen Gegenbeweis zulassen muß.

Diesem Recht der Standesregister entsprechen natürlich zwei Pflichten. Die erste Pflicht ist die der Organe der Führung der Register selbst, welche theils in der genauen Eintragung der betreffenden Thatsachen und zwar jetzt wohl allenthalben nach bestimmten gesetzlich vorgeschriebenen Formeln besteht, theils in der Verpflichtung, den Einzelnen beweisgültige Abschriften aus den Registern zu geben. Die zweite Pflicht ist die der Einzelnen, jene Thatsachen der betreffenden Organe auch wirklich anzugeben, und zwar namentlich alle diejenigen Momente derselben, welche das Register constatiren muß. Die Erfüllung dieser Pflicht wird zum Theil mit eignen Strafen gegen die Unterlassung, zum Theil mit Rechtsungültigkeit des betreffenden Aktes bei der Ehe erreicht; hier sind jedoch die Gesetze verschieden.

Aus allen diesen Punkten hat sich nun dasjenige allmählig herausgebildet, was wir das System der Standesregister nennen. Die Natur jener drei Thatsachen bringt es nun zwar mit sich, daß der Inhalt und die Form derselben für Geburt, Tod und Ehe verschieden sein müssen; allein die obigen Principien erscheinen dennoch als die allgemein gültigen, und bilden das geltende öffentliche Recht der Standesregister. Man erkennt dabei leicht, daß dasselbe keineswegs ein einfaches ist. Es darf uns daher nicht wundern, wenn wir auch bei den Standesregistern von einer Geschichte derselben zu reden haben, die wiederum als Grundlage eines vergleichenden Rechts derselben angesehen werden muß. Beides ist bei der praktischen Wichtigkeit der Sache und bei der noch immer vorhandenen großen Verschiedenheit und zum Theil Unklarheit über die Sache nicht ohne Interesse.

Digitized by Google

Die Stellung, welche die Standesregister in der Theorie einnehmen, ist für die ganze Auffassung derselben höchst bezeichnend. Gesetzlich und thatsächlich existirten sie schon Jahrhunderte lang, ehe die Theorie auf sie Rücksicht nahm. Dieß geschah erst mit dem Auftreten der populationistischen Richtung des vorigen Jahrhunderts, und sie wurden daher auch nur als Momente für diese populationistische Verwaltung der Bevölkerung betrachtet. Man kann unbedenklich behaupten, daß dieß noch gegenwärtig der Fall ist, und daß statt der Wissenschaft nur die positive Gesetzgebung sie in ihrer wahren Bedeutung, als administrative Einrichtung verstanden hat. Auch die neueste Bevölkerungslehre hat ihren hohen juristischen und administrativen Werth im obigen Sinne nicht erkannt. Süßmilch zunächst nimmt die Standesregister ganz einfach als Grundlage der Berechnung und Schätzung der Bevölkerung, die damals noch die eigentliche Zählung ersetzen mußte (s. oben); eben so Justi („Von den Todtenregistern und ihrem Nutzen in Polizeianstalten," II. Bd. 6. Hptst. Abschn. I.), obwohl er sie schon in Beziehung auf Polizeianstalten bringt; so meint er, „es ist gewiß allemal ein untrügliches Merkzeichen von der Unwissenheit und Ungeschicklichkeit der Hebammen, wenn viele Kinder todt zur Welt kommen oder bald nach der Geburt sterben" (§. 231) — ein gewiß richtiger Gesichtspunkt, der mit Unrecht für die Verwerthung der Listen der Todtgebornen wieder verloren gegangen ist. Die späteren Polizeirechtslehrer, Berg, Fischer, Jacobs u. s. w. sprechen gar nicht davon; eben so wenig natürlich die Nationalökonomen; die Malthusische Richtung war viel zu sehr mit dem abstrakten Princip beschäftigt, um die praktische Wirklichkeit zu sehen. Statt dessen ist die Gesetzgebung sehr reichhaltig. An sie schließt sich namentlich in Frankreich eine ganze Literatur, und selbst in Deutschland erscheinen einige Arbeiten darüber (Rohr, Anleitung, wie Kirchenbücher und Listen zu politischen Berechnungen besser einzurichten sind, 1789. Neue Beiträge zur Verbesserung der Kirchenbücher, 1794); aber alles Theoretische bleibt in Deutschland nur auf dem Volkszählungsstandpunkt. Was Mohl (Polizeiwissenschaft I. §. 16) und Gerstner (Bevölkerungslehre S. 73) sagen, ist ohne alle Bedeutung. Daß Standesregister einen Werth auch außerhalb der Statistik haben, oder gar daß ihr eigentlich administrativer Werth eben nur da liegt, ist beiden nicht eingefallen. Die wahre Geschichte der Standesregister ist wirklich nur aus der Verwaltung und nicht aus der Verwaltungslehre hervorgegangen.

### 3) Geschichte und bestehende Ordnungen der Standesregister.

(Die Grundlagen dieser Geschichte werden am besten ausgedrückt in den Bezeichnungen der Kirchenbücher, der Geburts- und Todesregister (oder Kirchenregister) und der eigentlichen Standesregister. Wie sich diese drei Grundformen unterscheiden.)

Obwohl wir damit beginnen müssen, daß wir bei dem Mangel an Quellen und Vorarbeiten nicht im Stande sind, eine eigentliche

Digitized by Google

Geschichte der Standesregister zu geben, so dürfte doch die Grundlage ihrer allmähligen Ausbildung bis zu ihrem gegenwärtigen Standpunkte weder unklar noch auch ohne Interesse sein.

Man muß als diese Grundlage drei Momente betrachten, die noch gegenwärtig gültig sind, aber die durch ihre verschiedene Bedeutung in den verschiedenen Zeiten gewissermaßen drei große Epochen hervorgerufen haben. Diese drei Momente sind das rein kirchliche, das administrative und das statistische Element, denen die Epoche der rein kirchlichen, der administrativen und der statistischen Standesregister entsprechen. Die Formen, welche diese Momente einerseits und die Epochen der Entwicklung andererseits erzeugt haben, bezeichnen wir wohl am besten als die der Kirchenbücher, welche die erste Epoche bilden, die Geburts- und Todtenregister, welche der zweiten gehören, und der eigentlichen Standesregister, welche mit der dritten entstehen. Diese Unterscheidungen gehören allerdings mehr dem Wesen als der äußern Form an, sind aber dennoch, wie wir glauben, leicht verständlich, und wohl auch leicht nachzuweisen.

1) Wir glauben nicht zu irren, wenn wir die Einführung der ersten Form der Standesregister als der Kirchenbücher auf das Bedürfniß zurückführen, durch den Beweis der Vornahme des kirchlichen Aktes der Taufe und der Trauung den Beweis der Angehörigkeit der Einzelnen an eine bestimmte Confession hinzustellen, und daß daher diese Kirchenbücher sich als allgemeines Institut an die Entstehung der Spaltungen in der katholischen Kirche anschließen. Ob und in wie weit jedoch nicht schon früher Gemeindekirchenbücher, namentlich von Stadtpfarrern, geführt worden sind, läßt sich bis jetzt noch schwer sagen. Gewiß ist nur, daß wir bereits im Beginn des 16. Jahrhunderts den ersten, zum Theil großartig angelegten Versuchen in England und Frankreich begegnen, das Kirchenbücherwesen auf einer gemeinsamen Grundlage zu ordnen, bis das Tridentiner Concil endlich die Führung der Kirchenbücher zu einer allgemeinen Pflicht aller Geistlichen machte. Das Concil. Trident. sess. XXIV, c. 1. de reformat. matrimonii sagt: „Habeat parochus librum, in quo conjugum et testium nomina et locum contracti matrimonii describat, quem diligenter apud se custodiat.“ Dann heißt es sess. XXIV. c. 2. de reformat. matr. „Parochus, antequam ad baptismum conferendum accedat, diligenter ab iis, ad quos spectabit, sciscitetur, quem vel quos elegerint, ut baptizatum de sacro fonte suscipiant et eum vel eos tantum ad illum suscipiendum admittat et in libro eorum nomina describat.“ Damit war nun zwar ein großer Schritt geschehen; allein es war doch nur ein Anfang. Das Kirchenbuch ist anfangs gleichsam nur eine

Digitized by Google

Thatsache, ein Memorial des Geistlichen. Zwar erzeugt die Natur der Dinge die rechtliche Beweiskraft der Angaben der Kirchenbücher, aber über die Ordnung und den Inhalt derselben gibt es noch keine Vorschriften, namentlich nicht über die Controle derselben. Dieß alles tritt erst da ein, wo die Verwaltung sich der Sache bemächtigt und aus dem rein kirchlichen Akt einen administrativen macht.

2) Man kann gewiß behaupten, daß dieß in durchgreifender Weise zuerst in den Städten geschehen ist, wo einerseits das Angehören an die Gemeinde, und andererseits das Erbrecht bei dem beweglichen Capital den Beweis von Geburt, Ehe und Tod nothwendig machten. Wir sehen daher in den städtischen Kirchenbüchern den Anfang der Geburts- und Todtenregister. Allein eben so gewiß scheint zu sein, daß trotzdem keine Vorschriften über Inhalt und Ordnung dieser Kirchenbücher vorhanden waren. Sie sind daher auch jetzt noch ganz localer Natur, und zwar beschränken sie sich sogar noch auf die großen staatlich anerkannten christlichen Confessionen. Alle Nichtchristen haben keine Kirche, und darum keine Kirchenbücher. Es ist mir nicht klar, wie sich zu diesem Princip die aus dem 17. und 18. Jahrhundert stammenden Geburts- und Todtenregister verhalten; allein mit Recht wird man auch jetzt noch von keinem Standesregister reden.

Die eigentlichen Geburts- und Todtenregister treten daher erst da ein, wo die populationistische Anschauung der Bevölkerung und des entscheidenden Werthes der Zahl derselben durchgreift. Das geschieht mit dem Beginne des 18. Jahrhunderts. Es scheint, daß namentlich die oben charakterisirten Schätzungen der Bevölkerung den Anstoß gegeben haben, dem Institute der alten Kirchenbücher seine neue Gestalt zu geben. Die Bevölkerungslehre zeigte nämlich, daß bei dem Mangel an eigentlichen Zählungen die Grundlage der Schätzungen in den Kirchenbüchern liege; und daneben steigerte sich bei wachsender Beweglichkeit der Bevölkerung auch der Werth genauer Nachweise über das Individuum. Von nicht geringem Einfluß ist dabei ohne Zweifel das Armenwesen und das Schulwesen geworden, welche beide natürlich immer am letzten Orte auf Geburt und Ehe, also auf die Kirchenbücher und Tauf- und Trauscheine zurückkommen mußten. Die Verwaltungen begannen daher jetzt die Nothwendigkeit eines solchen Instituts in allgemeiner und gleichartiger Form zu erkennen, und so beginnen mit der Mitte des vorigen Jahrhunderts die eigentlichen Gesetzgebungen über die Standesregister. Sie bilden das, was wir die administrative Epoche der letzteren genannt haben. Ihr charakteristisches Element ist nunmehr leicht zu bezeichnen. Zuerst besteht dasselbe in der Verpflichtung zur Führung von solchen Registern für alle Confessionen;

Digitized by Google

aber dabei schließen sie sich noch an die Kirche an, und halten daher den Grundsatz fest, daß diese Register von den Geistlichen geführt werden. Allein das administrative Moment erscheint dann in zwei Punkten als durchgreifend. Erstlich wird von der weltlichen Gesetzgebung genau der Inhalt der Register vorgeschrieben, und zweitens wird die Führung selbst unter die Oberaufsicht der Verwaltungsbeamteten gestellt. So ist schon jetzt die Grundlage der Standesregister gegeben und das ist eben die Form, die wir als die (polizeilich vorgeschriebenen) Geburts- und Todtenregister bezeichnet haben. Allein sie bilden noch einen Uebergang; denn in ihnen sind eigentlich die Kirchenbücher und Standesregister vermischt; jene Register sind beides zugleich, und zwar darum, weil die Grundlage der Führung dieser Register noch immer der kirchliche Akt der Taufe und Trauung ist. Bereits aber paßt der Name „Kirchenbücher" nicht recht mehr; denn diese Register werden ja auch von Religionskörpern geführt, die nicht als „Kirche" gelten, wie von Juden u. s. w. Man nimmt daher schon andere Namen an, wie „Matriken" (Oesterreich), Todten- und Geburtslisten oder -Register u. s. w., bis endlich die Scheidung zwischen den alten Kirchenbüchern und den neuen Registern sich wesentlich in unserm Jahrhundert vollzieht, und zwar zunächst in England und in Frankreich, und damit die administrative Epoche erfüllt.

Diese Scheidung nun beruht darauf, daß die Führung der Register zu einer amtlichen Aufgabe gemacht, den Geistlichen entzogen und als ein rein administrativer Akt hingestellt wird. Das hing in England mit dem Armenwesen zusammen, in Frankreich mit dem neuen Eherecht, das sich von der Confession ganz frei macht, das kirchliche Element dem subjektiven Ermessen überläßt, und die Ehe als bürgerlichen Vertrag auffaßt. Dabei wird die Registrirung zu einem rein amtlichen Akt, und das Register zu einer öffentlichen Urkunde, welche vollkommen Glaubwürdigkeit besitzt und Beweis liefert, daher auch vor Zeugen aufgenommen wird und den kirchlichen Charakter ganz verliert. Jene drei Thatsachen erscheinen daher jetzt auch nur als bürgerliche, sie haben nur Bezug auf bürgerliches Recht, und heißen daher jetzt in dieser Scheidung Civilstands- oder Standesregister. Daneben können die eigentlichen Kirchenbücher fortbestehen, und bestehen fort, wie in England; in andern Ländern bleiben die Kirchenbücher als ausschließliche Form der Standesregister, wie in Oesterreich; allein allenthalben gilt der administrative Charakter, wenn er auch, wie in mehreren kleinen deutschen Staaten, nur noch wenig ausgebildet ist. — Damit ist Inhalt und Princip der zweiten Epoche, die in der Scheidung von Kirchenbüchern und Standesregistern culminiren, gegeben.

Digitized by Google

3) Das dritte große Element, das populationistische, unterscheidet sich nun von den beiden andern dadurch, daß während das kirchliche Geburt, Ehe und Tod als confessionelle Thatsachen, das administrative dieselben als juristische auffassen und demgemäß ordnen, das populationistische in ihnen vorwiegend statistische Thatsachen sucht. Diese Auffassung, indem sie das Recht der Civilstandsregister ganz unberührt läßt, strebt in Inhalt und Führung derselben wesentlich zwei Punkte zur Geltung zu bringen. Der erste ist die Aufnahme von denjenigen Angaben in die Register, welche sich auf die Bewegung der Bevölkerung beziehen, namentlich die streng durchgeführte Angabe der Todtgebornen, und die Angabe der Todesursache. Der zweite dagegen, die Führung der Register betreffend, organisirt aus ihnen die Zählung der Bewegung (Zu- und Abnahme) der Bevölkerung, indem sie neben die eigentliche Zählung eine regelmäßige Aufstellung der Geburten, Ehen und Todesfälle anordnet, die natürlich, da es sich nicht um die Individuen handelt, nur die ziffermäßige Bewegung der Bevölkerung enthalten und verfolgen. Es versteht sich von selbst, daß sich dabei ein eben so weites Gebiet eröffnet, wie bei den populationistischen Zählungen, und daß das Rechtsprincip der Zählung auch hier gelten muß. Es ist keine Frage, daß in diesen Registern eine reiche Quelle für die höhere Statistik des Völkerlebens liegt; allein dem strengen Gebiete der Verwaltung und ihres Rechts können auch hier nur diejenigen Punkte angehören, deren Aufnahme in die Civilstandsregister durch ein von der Gesetzgebung anerkanntes Interesse motivirt erscheint.

Dieß nun sind die allgemeinen Elemente der Geschichte der Standesregister. Dieselbe aber hat in jedem Lande wieder ihren eigenen Verlauf und ihre eigenthümliche Gestalt; und es ist von Werth und von Interesse, dieselben, wenn auch nur kurz, zu charakterisiren.

### 4) Zur Geschichte der Standesregister in den einzelnen Staaten.

#### Charakter derselben.

Vergleicht man nun auf dieser allgemeinen Grundlage das geltende Recht und die Ordnung der Standesregister in den einzelnen Staaten, so dürfte sich im Wesentlichen folgendes Resultat ergeben.

Die erste, vollständige und sehr gute Einrichtung derselben ist im vorigen Jahrhundert von Oesterreich ausgegangen, dessen damalige Gesetzgebung aber, weil sie eine treffliche war, noch im Wesentlichen gegenwärtig gilt; allein dafür stehen diese Register noch auf dem Standpunkt der Geburts-, Todes- und Eheregister, freilich von den Standes-

Digitized by Google

registern fast nur dadurch unterschieden, daß sie von den Geistlichen und nicht von weltlichen Organen geführt werden. Preußen hat auf diesem Punkte, wie in so vielen Gebieten des öffentlichen Rechts, zwei Systeme; das eine ist das Oesterreichs und der meisten deutschen Staaten, wornach diese Register Kirchenregister sind, das zweite ist das förmliche Standesregister. Jenes gilt im Osten, dieses aus nahe liegenden Gründen am Rhein. Frankreich hat mit seiner revolutionären Gesetzgebung den Sprung aus dem alten Kirchenbücherſystem unvermittelt in die reinen Standesregister gemacht, und England endlich ist ihm, freilich nach manchen unklaren Versuchen, darin gefolgt. Für die positiven Gesetze der übrigen Staaten fehlen mir noch die Quellen. Auch hier wird es die Aufgabe der Zukunft sein, ein Bild Europa's statt eines Theiles desselben zu geben.

Oesterreich. Die ersten Versuche, die Kirchenregister über Geburt, Ehe und Tod zu organisiren, rühren von Maria Theresia her (Dekret vom 10. Mai 1774); allein das eigentliche organische Gesetz für dieselben, das noch gegenwärtig gilt, ist das Patent vom 20. Februar 1784 von Joseph II. Die Grundgedanken dieses Gesetzes sind sehr klar. Die Register (die hier amtlich Matriken heißen) sollen von den Geistlichen geführt werden, und zwar sowohl bei den Katholiken als bei den Akatholiken. Für diese Register sind gesetzliche Rubriken vorgeschrieben, und die Art und Weise der Eintragung genau bestimmt. Die Führung der Register steht aber, obwohl sie den Geistlichen obliegt, unter doppelter Oberaufsicht; einerseits unter der der geistlichen Behörden, andrerseits sollen auch die weltlichen Behörden sich von Zeit zu Zeit von der richtigen Führung überzeugen. Namentlich haben die Bezirksbehörden den Geistlichen aller Confessionen die (foliirten und besiegelten) vorschriftsmäßig rubricirten Kirchenbücher einzuhändigen; die Eintragung dagegen ist Sache der Geistlichen. Geburt, Tod und Ehe haben ihre besondern Rubriken. Die Aufstellung von Copien ist speciell durch Dekret vom 27. Juni 1835 angeordnet. Die Matrikenführer müssen jährlich eine Jahrestabelle zusammenstellen, für welche 1828 eigene Formularien vorgeschrieben worden, die mit einem Berichte begleitet sein sollen; auf Grundlage dieser Einsendungen werden dann jährliche Summarien verfaßt. (Das Gesetz selbst bei Kropatschek, Gesetzsammlung VI. 358. Der Inhalt desselben nebst den dazu gehörigen spätern Verordnungen bei Kopetz, Polizeigesetze von Oesterreich, Hauptst. II. §. 74—86. Ausführlicher und besser bei Stubenrauch, Verwaltungs-Gesetzkunde §. 167—176, nebst allen neueren Verordnungen und der darauf bezüglichen Literatur.)

Preußen. Das System des preußischen Rechts in Beziehung

Digitized by Google

auf die Standesregister besitzt keineswegs jene Einfachheit und Klarheit, wie das österreichische. Wir haben schon darauf hingewiesen, daß Preußen in dieser Beziehung in das Gebiet des deutschen (Osten) und französischen Rechts (Westen) geschieden werden muß. Aber auch im deutschen Rechtsgebiete ist die Sache nicht einfach. Der Grundzug des preußischen Rechts besteht hier darin, daß die Führung der Register allerdings wie in Oesterreich den Geistlichen überwiesen ist (Formularien für die Gleichmäßigkeit sind mir aus dem vorigen Jahrhundert trotz des Vorganges von Kaiser Joseph II. nicht bekannt) und diesen Grundsatz hat das Allgemeine Landrecht II. S. 11. §. 27 indirekt sanctionirt. Allein die Religions- und Gewissensfreiheit ward doch nur so verstanden, daß das Recht öffentlicher Documente nur für die Geistlichen derjenigen Confessionen gelten solle, welche vom Staate anerkannt sind (Religions-Edikt vom 9. Juli 1788 und Allgemeines Landrecht II. S. 11, wornach der Staat sich die „Prüfung und Verwerfung solcher Grundsätze vorbehält," §. 15). Es trat nun, da die Register denn doch von höchster bürgerlicher Wichtigkeit sind, die Frage ein, unter welchen Bedingungen die Angaben der Kirchenbücher solcher nichtanerkannter Religionsgesellschaften die juristische Gültigkeit der anerkannten Kirchenbücher haben konnten. Natürlich entschieden jetzt darüber die Gerichte, wie über jede andere im Proceß behauptete Thatsache; und damit war dann für diese Gesellschaften der eigentliche Nutzen der Kirchenbücher verloren. Um diesem Uebelstande abzuhelfen, hätte man einfach ein allgemein gültiges Gesetz über Standesregister wie in Oesterreich oder wie in Frankreich erlassen sollen. Das wäre der rationelle Weg gewesen. Allein dem trat das Streben entgegen, die französische Civilehe zu verhindern, die man sich in enger Verbindung mit dem französischen Rechte dachte (Rönne, preußisches Staatsrecht §. 97). Man gelangte daher zu der freien Auffassung nicht, sondern schlug den gegenwärtig noch bestehenden Mittelweg ein, indem das Patent vom 30. März 1847 bestimmte, daß die Kirchenbücher der nicht anerkannten Religionsgesellschaften das Recht der öffentlichen Glaubwürdigkeit über Ehe, Geburt und Tod dadurch empfangen sollten, daß sie vom Gerichte bestätigt werden. Natürlich hat diese halbe Maßregel die Frage namentlich nach der Anerkennung der Ehe nur noch verwickelter gemacht, da es im Grunde ein unlösbarer Widerspruch ist, die Ehe innerhalb einer Religionsgesellschaft anzuerkennen, die Religionsgesellschaft selber aber nicht. Aus derselben Unfertigkeit der Auffassung geht die Vorschrift hervor, daß die Register der Juden an sich keine öffentliche Glaubwürdigkeit haben, sondern daß für dieselben wieder die Gerichte eigene Register führen sollen (Verordnung vom 23. Juli 1847).

Digitized by Google

Rönne hat nicht wohl gethan, die Verhältnisse der Civilstandsregister nicht selbständig zu behandeln (vergl. Staatsrecht I. §. 97. II. 318). Aus dieser Unentschiedenheit wird ohne Zweifel der Sieg des Systems der französischen Civilstandsregister hervorgehen, das am Rhein bereits gilt, auf dem rheinischen Civilgesetzbuche §. 34—101 beruht, und durch die Gemeindeordnung für die Rheinprovinz vom 23. Juli 1845, und die Städteordnung für die Rheinprovinz vom 15. Mai 1856 bestätigt ist. Es ist in allem Wesentlichen bekanntlich das Recht Frankreichs, dessen Hauptpunkte im Folgenden enthalten sind.

Frankreich. Es ist bekannt, daß Frankreich die eigentliche Heimath der Standesregister, des sogen. État civil ist. Es darf hier aber wohl nochmals darauf hingewiesen werden, worin eigentlich das Wesen der Standesregister namentlich gegenüber den kirchlichen Registern besteht, da in der Form und dem Zwecke so sehr viel Aehnliches obwaltet. Die Standesregister nämlich erscheinen nicht mehr als ein kirchliches oder rein juristisches, sondern als ein staatliches Institut; und zu dem Zwecke werden sie nicht bloß von staatlichen Behörden geführt, sondern es ist die öffentliche Pflicht des Einzelnen, die genauen Eintragungen in dieselben zu veranlassen, weßhalb auch erst bei den Standesregistern eine Strafe für die Unterlassung der Eintragung aufgestellt wird. Daß die Erklärung der Ehe vor dem Führer des Standesregisters dieselbe gültig macht und die Civilehe erzeugt, liegt nicht in der Natur der Standesregister, und macht daher auch keineswegs ihr Wesen aus, wie manche meinen, sondern ist nur die Anwendung des Princips der Standesregister als öffentlicher Documente auf das Princip der französischen Ehe, nach welchen dieselbe eben nur ein Vertrag, wie der Societätsvertrag ist. Eben deßhalb aber läßt dieß Princip der Standesregister auch die Führung der (confessionsmäßigen) Kirchenbücher vollkommen frei neben sich zu; nur haben die letztern dann keine Fides publica für bürgerliche Rechtsverhältnisse, wohl aber für kirchliche. Auf diesen Grundlagen beruht das System des État civil, und wie es in England durchgegriffen, wird es auch in den übrigen Staaten durchgreifen. Uebrigens ist dasselbe nicht so sehr durch legislative Reflexion, als vielmehr durch den natürlichen Gang der Dinge entstanden und hat erst später seine feste Form erhalten. Frankreich hatte, wie das ganze übrige Europa, bereits seit Jahrhunderten seine Kirchenbücher, deren erste Ordnung bereits durch die Ordonnances von 1539 (Villers Coterets) und später mehrfach versucht ward. Als aber mit der Revolution die ganze kirchliche Ordnung zusammenbrach, war an eine kirchliche Führung jener Register nicht zu denken, und

Digitized by Google

man war gezwungen, diese Führung den Gemeindevorständen, en maires, zu übergeben. Das geschah bereits durch Gesetz vom 20. Sept. 1791, und dieß Gesetz ward dann durch das zweite vom 28 pluviose an. VIII erneuert und erweitert, welches Gesetz als die Grundlage für die eigentlichen Standesregister angesehen werden muß, und dessen Principien noch heute gelten. Das ganze Standesregisterwesen ist daher in Beziehung auf die Führung der Register, speziell in Beziehung auf die Function des Maire zu einem Theil der Organisation Communale und mit derselben zu einem Stück rein amtlicher Verwaltung geworden. Diese Auffassung ist nun bekanntlich vollständig in den Code Civil übergegangen, in welchem die Standesregister und ihre Führung durch die mit derselben verbundenen privatrechtlichen Folgen ein organischer Theil des bürgerlichen Rechts geworden sind. Der Maire ist als Beamteter des Staats der officier de l'État civil (Vollziehende Gewalt S. 486) und der Code Civil enthält bekanntlich in L. I. P. II. (Des actes de l'État civil) alle dahin gehörigen Vorschriften. Aber eben dadurch ist auch das Recht dieser Führung in seinem Principe geändert. Die Eintragung in die Standesregister ist nämlich nicht mehr bloß ein Akt der fides publica, sondern wird bei Ehe, Adoption und den Verhältnissen der unehelichen Geburten zu einem Akte der civilrechtlichen Entscheidung (z. B. bei Adoption, Code Civil a. 353—357). Daher kann bei Geburten die Eintragung nach drei Tagen nur auf Grundlage eines gerichtlichen Urtheils erfolgen. Die Erklärung der Geburt muß innerhalb des gesetzlichen Termins bei Strafe von 6 Tagen bis 6 Monaten oder 16 bis 300 Fr. Buße erfolgen (Code Pén. 346). Das Kind soll sogar bei der Registrirung gezeigt werden — eine gewiß überflüssige Formalität. Alle diese verschiedenen Vorschriften hat nun bekanntlich der Code Civil a. 42 ff. zusammen gefaßt und zu einem Theil des bürgerlichen Rechts gemacht, und im Art. 45 ausdrücklich bestimmt, daß jeder das Recht habe, sich Auszüge aus dem Register geben zu lassen, die dann fides publica haben. Das Verhältniß dieser Register zur Statistik ist hauptsächlich — allerdings wieder auf Grundlage des Gesetzes vom 20. Sept. 1792 — durch das Decret vom 20. Juli 1807 geordnet. Jährlich werden die Tabellen, gerade wie in Oesterreich seit 1784, zusammen gestellt und daraus zehnjährige Tabellen (die tables décénnales) gemacht und in drei Exemplaren geschrieben. Das Verfahren bei der Abfassung der Jahrestabellen ist durch mehrere Verordnungen, zuletzt durch die vom 24. Sept. 1833 und vom 18. Oct. 1855 geordnet (Legoyt in Block, Dict. v. Population). Für den Fall des Verlustes und der Wiederherstellung der Register bestimmt die Verordnung vom 9. Januar 1815 das nähere



Digitized by Google

Verfahren. An diese Bestimmungen hat sich eine ziemlich reichhaltige Literatur angeschlossen, die aber freilich sich um die populationistischen und statistischen Interessen nicht kümmert, sondern vorzugsweise in Anleitungen für die Gemeindebeamteten für die so wichtige, und wie sich aus dem Obigen ergibt, keineswegs einfache Führung der Standesregister besteht (Legoyt bei Block, v. État civil). Man sieht es selbst dieser Literatur an, daß der État civil in Frankreich nichts anderes mehr ist, als eine reine Verwaltungsmaßregel, und sein Recht ein unzweifelhaftes bürgerliches Verwaltungsrecht. — Zum Schluß mag bemerkt werden, daß neuerdings das ganze französische System der Standesregister auch in Italien eingeführt ist durch Gesetz vom 20. März 1865. Der Sindaco vertritt hier die Stelle des Maire, die Formen sind gleich, und es ist diese Einführung als ein bedeutender Schritt für das italienische Eherecht anzusehen. (Vergl. Austria für 1865, Nr. 34.)

England. Während in England das Princip der Standesregister nach manchen Kämpfen und Versuchen zum Durchbruche gelangt ist, ist dennoch sowohl der historische Gang der Entwicklung, als auch die äußere Ordnung derselben von Frankreich wieder sehr verschieden. Man kann beide wohl ziemlich einfach charakterisiren. Das Bedürfniß hat in England sehr bald die Nothwendigkeit öffentlicher Constatirung von Geburt, Ehe und Tod gezeigt, und daher auch bald Vorschriften darüber hervorgerufen. Allein da die kirchliche Freiheit keinen Eingriff in die kirchliche Selbstverwaltung, und die communale Freiheit keinen Eingriff in die örtliche Selbstverwaltung duldete, so blieb der Regierung, wenn sie solche Register haben wollte, nichts anders übrig, als einen eigenen amtlichen Organismus zum Zwecke der Führung dieser Register aufzustellen, und das ist denn, freilich spät und unter großen Kosten, aber allerdings übrigens in trefflicher Weise geschehen. Bei dem Mangel aller fachmännischen rechtshistorischen Bildung in England würden wir über die frühern Zustände wahrscheinlich gar nichts wissen, wenn nicht in Veranlassung der Untersuchungen, die dem Gesetz von 1836 vorausgingen, das Committee uns einige Aussagen aufbewahrt hätte, deren historischen Werth wir auf sich beruhen lassen müssen. (Report from the select Comm. on Parochian registration, with the minuts of evidences and appendix. Ordered by the House of Commons to be printed 15 Aug. 1833; und Hansard, Vol. XVI.) Dann hat uns Daniels die Civilstandsgesetzgebung für England und Wales, 1851 in einem kurzen und guten Auszug gegeben. Seine Einleitung (S. 1—22) macht es uns kaum möglich, auf unserm engen Raum mehr zu thun, als ihm einfach zu folgen, so weit

Digitized by Google

er reicht. In England reichen die reinen Kirchenbücher in dem oben aufgestellten Sinn wohl bis zum Jahr 1812; doch beginnen die öffentlichen Vorschriften über dieselben schon seit 1538, bei denen bereits Strafvorschriften erscheinen. Die Verordnung des Erzbischofs von Canterbury 1597 (39 Elisab.) zeigt uns, daß die Kirche trotz mehrfacher Bemühungen der Regierung sich eifersüchtig gegen jedes Eingreifen der letztern sträubte, und lieber selbst die Verbesserungen befahl und durchführte. Das Gesetz von 1653, welches bereits die Herstellung förmlicher Standesregister ohne Rücksicht auf die Confession und Führung derselben durch die Justices of peace enthielt, fiel mit der Restauration. Unter Wilhelm III. begann man die Kirchenbücher als Mittel zur Besteurung zu benützen, was ihren Werth gerade nicht erhöhte; die englischen Kirchenbücher blieben daher ziemlich ohne alle Organisation, bis das Gesetz 52 Georg III. c. 146 von 1812, das oben erwähnte Sir Moses Statute, den großen Versuch machte, das für England zu thun, was Joseph II. 1784 für Oesterreich geleistet, nämlich eine durchgreifende gesetzliche, allgemein gültige Regelung der Führung der Kirchenbücher. Allein die Selbständigkeit einerseits der Gemeinden, andrerseits der kirchlichen Körperschaften machte nicht bloß die Durchführung dieser Vorschriften unmöglich, sondern, was nach den gegenwärtigen Verhältnissen beinahe unglaublich scheint, die Regierung wußte bis zum Jahr 1833 nicht einmal, wie die Kirchenbücher geführt würden, und die Gerichtshöfe nahmen auch nur die Angaben über die Taufen, nicht aber die über Geburten aus denselben als gültig an. Es war der ächt englische Standpunkt hier zur Geltung gelangt, daß das, was das Interesse des Einzelnen betrifft, auch rein Sache des Einzelnen sei, und jeder Einzelne daher Geburt, Ehe und Tod selbst beweisen möge, wenn es ihm darauf ankäme. „Die Gesammtheit der Ermittlungen des Parlamentsausschusses," sagt Daniels mit Recht, „insbesondere das Urtheil der zu Rathe gezogenen Sachwalter, stellt den Zustand der Beurkundung der Personenstandsereignisse als höchst ungenügend dar, selbst für die der bischöflichen Kirche angehörigen Glaubensgenossen" (1833!). Der Ausschuß stellte daher den Antrag: „daß eine Nationalanstalt zur Beurkundung der Geburten, Heirathen und Sterbfälle unabhängig von kirchlichen Einrichtungen und der Verschiedenheit der Glaubensbekenntnisse zu gründen, und daß die neue Einrichtung einer besondern, in der Hauptstadt einzusetzenden Behörde unterzuordnen sei." Dieß Princip ward angenommen, und muß als die Basis des Standesregisterwesens in England angesehen werden. Es unterscheidet sich wesentlich von dem deutschen in der Trennung von den Kirchenbüchern, die neben jenen Standesregistern

Digitized by Google

je nach den Bestimmungen der einzelnen Körperschaften auch jetzt noch fortgeführt werden. Es unterscheidet sich wesentlich von dem französischen in der Aufstellung eines eigenen Organes für die Standesregister, und in der vollständigen Ausschließung jeder administrativen Jurisdiction der Maires. Und jetzt kam es nur noch darauf an, eben jenes Organ zu finden. Das nun bot sich in dem neuen Statut über Armenpflege (4. 5. Will. IV. 76. 1834) dar. Die Eintheilung Englands nämlich in die Unions, welche dieß Statut möglich macht, und für welches dann der board of guardians eingesetzt wird, gab den Anlaß, entweder dem Schriftführer (clerc) dieses board oder einer andern geeigneten Person von dem board die Führung der neuen Standesregister zu übertragen. Diese Führer sind die Registrars, welche wieder unter einem Superintendent Registrar stehen, und deren Mittelpunkt der Registrar General in London ist. Die Führung der Standesregister ist dabei genau vorgeschrieben. Zunächst dachte man dabei allerdings nur an Geburts- und Todesregister. Das Eherecht Englands stand noch neben denselben, und Pitts Vorschlag, die bürgerliche Ehe als Auskunftsmittel für die Ehe zwischen verschiedenen Confessionen einzuführen, blieb ohne Erfolg; die Nothwendigkeit aber, über die Ehen und ihre Gültigkeit eben so wohl als über Geburt und Tod öffentliche Documente zu besitzen, zwang daher die Regierung dazu, neben den Geburts- und Todesregistern eigene Heirathsregister anzulegen, und die Führung dieser Heirathsregister gleichfalls dem Registrar zu übergeben. Die Stellung des Registrars nun in Beziehung auf die Heirathen läßt sich im Wesentlichen in einem Satze ausdrücken. Jede Confession schließt ihre Ehe wie sie will; aber jede Ehe muß (vom 1. März 1837 an) dem Registrar gemeldet und von diesem ein Meldeschein ausgewirkt werden, bevor die Ehe rechtsgültig ist. Dieser „Erlaubnißschein" ist ein ganz formeller Eheconsens (s. oben unter Ehe) — „so bewillige Ich hiedurch Ihnen, auf Grund der nach dem Statut mir zustehenden Befugniß, die Ermächtigung, die Vollziehung dieser Heirath vorzunehmen" ꝛc. (Formular C. zu 6. 7. Will. IV. c. 85) — ein Recht des Beamteten, das dadurch geschützt ist, daß jede Ehe, die ohne Meldung, ohne Schein und ohne Erlaubniß des Regierungsbeamten vorgenommen wird, „nichtig und wirkungslos sein soll" (6. 7. Will. IV. c. 85. a. 42). Eine solche polizeiliche Bevormundung des Volkes durch die Beamten ist nur dadurch erklärlich, daß der Beamtete wieder dem bürgerlichen Klagerecht verfällt, wenn er gegen das Recht die Erlaubniß verweigert (Lehre von der vollziehenden Gewalt, Verordnungsrecht in England S. 129 ff.). Diese Bestimmungen nun wurden in 6. 7. Will. IV. c. 86 über Geburts- und

Digitized by Google

Todtenregiſter (Act for registring births and deaths in England) und 6. 7. Will. IV. c. 85 (Act for registring mariages) über Heirathsregiſter und Erlaubniſſe genauer ausgeführt (beide vom 17. Auguſt 1836 ſanctionirt). Warum ſcheidet Mohl (Literatur der Staatswiſſenſchaft III. S. 428) dieſe Geſetze nicht? Durch 1. Vict. 22 (ſanctionirt den 30. Januar 1837) mit genaueren organiſatoriſchen Anordnungen und 1838 mit Inſtructionen für die Führer und ihre Stellvertreter, den Registrar (clerc der union) und deputy Registrar (den an ſeiner Stelle eventuell ernannten Führer, ſ. oben), ſo wie für die Superintendent Registrars (etwa Kreisbuchführer) verſehen, und bilden auf dieſe Weiſe die Grundlage der engliſchen Geſetzgebung über Standesregiſter in England. Die Statute ſelbſt ſind überſetzt bei Daniels. Die neueſte Beſtimmung iſt 27. 28. Vict. 97, die als Ergänzung des bisherigen Rechts anzuſehen iſt. Darnach ſollen alle Begräbniſſe regiſtrirt werden, bei 5 L. Strafe, und dieſe aufgenommenen Begräbnißregiſter ſollen vollſtändige Beweiskraft (evidence) haben. Urſprünglich nun gelten dieſelben bloß für England und Wales, und ſind ganz correct auch von Daniels nur dafür aufgeführt. Erſt in neueſter Zeit iſt das ganze Syſtem dieſer Civilſtandsbücher auch für Schottland und Irland zur Geltung gebracht, und ſomit dieſe Geſetzgebung wohl als eine abgeſchloſſene anzuſehen. Das Geſetz, welches dieſe Beſtimmungen auf Schottland ausdehnt, iſt von 1854 (Act for provinding a better registration of births, deaths and mariages in Scotland).

## III.

## Paß- und Fremdenweſen.

### Die Verwaltung und der Wechſel der Bevölkerung.

(Allgemeiner Charakter deſſelben.)

Indem wir dem Paß- und Fremdenweſen hier ſeine Stelle in dem Bevölkerungsweſen anweiſen, ſind wir gezwungen, den Grund dafür in einer allgemeinen Auffaſſung zu ſuchen, und dieſe hier zu charakteriſiren.

In der That kann es fraglich ſein, nicht allein ob dieſe Dinge nicht vielmehr bloß in die Sicherheitspolizei gehören, ſondern ob ſie überhaupt als dauernde, organiſche Theile und Aufgaben der Verwaltung anzuſehen ſind, und ob es demnach mit der künftigen Entwicklung nicht eine Zeit geben werde, wo beide, als den untergeordneten Stadien gehörig, gänzlich aus der Verwaltungslehre zu verſchwinden haben.

Digitized by Google

Diese Frage ist nicht bloß für die Theorie, sondern auch für die Praxis von Wichtigkeit. Denn gehen Paß- und Fremdenwesen nicht aus der höheren und dauernden Natur der Verwaltung hervor, so muß die Wissenschaft darnach streben, sie auf alle Weise zu bekämpfen. Sind sie aber in irgend einer Form durch diese Natur der Verwaltung begründet, so kann es uns wiederum nicht genügen, bloß das bestehende Recht anzugeben, sondern wir müssen alsdann nach den Elementen suchen, welche durch die Verbindung der individuellen Freiheit mit der Vertretung des Gesammtinteresses diesem Theile der Verwaltung seine definitive organische Gestalt zu geben bestimmt sind.

Die außerordentliche Verschiedenheit — denn es gibt vielleicht keinen Theil der ganzen Verwaltung, in welchem principiell und formell ein so großer Unterschied zwischen den Staaten Europas bestände, als im Paß- und Fremdenwesen — die hier herrscht, zeigt, daß weder Theorie noch Praxis über jene Fragen zu einem Abschluß gelangt sind. Und doch ist bekanntlich der Gegenstand selbst keineswegs ohne Wichtigkeit. Sein Einfluß ist groß, nicht bloß auf gewisse materielle Interessen, sondern eben so sehr auf die physischen Faktoren des Staatslebens, auf die Vorstellungen, welche sich im Volke von den Ansichten der Regierungen selbst über das Maß der individuellen Freiheit bilden. Und wie wir sehen werden, mit Recht. Denn Paß- und Fremdenwesen sind wirklich nicht unbedeutsame Maßstäbe für den allgemeinen Standpunkt der Regierungen in dieser Beziehung, und daher wohl einer Beachtung werth, die sie aus einer Reihe von Gründen bisher nicht gefunden haben.

Wir wollen daher den Versuch machen, das organische Verhältniß derselben darzulegen, ehe wir zum positiven Recht übergehen.

Bei dem Paß- und Fremdenwesen begegnen wir dem, in der Verwaltungslehre nicht ganz seltenen Verhältniß in hohem Grade, daß bei einer sehr reichhaltigen Gesetzgebung so gut als gar keine Literatur und wissenschaftliche Behandlung existirt. Der allgemeine Grund dieser Erscheinung liegt wohl darin, daß man in den gesetzlichen Bestimmungen nur Vorschriften der vollziehenden Sicherheitspolizei sah, für die sich eben kein wissenschaftliches System aufstellen lasse, während man anderseits die Frage überhaupt nicht stellte, ob Paß- und Fremdenwesen an sich überhaupt einer wissenschaftlichen Behandlung fähig seien. Daraus erklärt es sich wohl zunächst, daß die Werke über Polizeiwissenschaft des vorigen Jahrhunderts, wie Justi und Sonnenfels, und eben so wenig die spätern, wie Jacobs, von demselben überhaupt nicht reden. Aber selbst die Darstellungen des positiven Polizeirechts sind sich, wie es scheint, nicht einig, ob sie es aufnehmen sollen; während Berg es behandelt, hat Fischer es wieder trotz seiner sonst minutiösen Vollständigkeit weggelassen. Auch die neuere Zeit ist nicht besser daran. Als die alte Polizeiwissenschaft namentlich durch Adam

Digitized by Google

Smith in die Nationalökonomie hineingezogen ward, fiel es derselben gar nicht ein, mit der Bevölkerungslehre das Paßwesen zu verbinden; selbst Rau läßt es ganz bei Seite liegen. Aber auch die Populationistik und Statistik nahmen es nicht auf, obwohl sie den Wechsel der Bevölkerung als wichtige statistische Thatsachen anerkannten, und sich mit Geburts- und Sterblisten eifrig beschäftigten. Vielleicht wäre es ganz aus der Wissenschaft verschwunden, wenn es nicht auf Grundlage von territorialen und zum Theil bundesrechtlichen Vorschriften noch eine Heimath im Staatsrecht gefunden hätte, wie bei Klüber und Zachariä, während die theoretische Staatsrechtslehre, wie bei Pölitz, Aretin, Rotteck, sich bis zu diesen rein „polizeilichen" Maßregeln nicht herabließen, und andere wie Zöpfl es, wie es scheint, einfach vergessen haben. Auch im territorialen Staatsrecht ist die größte Verschiedenheit. In den größeren Staaten, wie Oesterreich und Preußen, haben die Lehrer des positiven Rechts es allerdings behandelt, wie Kopetz, Stubenrauch, Rönne; in andern wieder nicht, wie Milhauser, Weiß; dagegen sind Pötzl für Bayern, Mohl für Württemberg, Funke für Sachsen wieder sehr ausführlich; die meisten Staaten haben gar keine Darstellung gefunden. Daran schließen sich rein praktische Darstellungen für die ausübende Paßpolizei, wie in Oesterreich von Mayerhofer, in Preußen die neueste Darstellung von Rauer, citirt bei Rönne, in Sachsen Richters systematische Darstellung von 1843; Arbeiten, die natürlich nur einen unmittelbaren praktischen Werth haben. Früher gab es auch ganz allgemeine Sammlungen der Paßgesetze (Kamptz, Literatur des Völkerrechts, und dessen Sammlung der Paßgesetze der europäischen Staaten, 1817). Der Einzige, der das Paßwesen in neuerer Zeit behandelt hat, ist Mohl in seiner Präventivjustiz (§. 11). Mohl hat dabei nach dem Vorgange der ganzen bisherigen Literatur im Paßwesen nichts als ein rein sicherheitspolizeiliches Institut gesehen, und seine Darstellung ist daher nichts als eine theoretische Paßpolizei; doch hat er die Fremdenbücher wenigstens mit aufgenommen. Gerstner ist in seiner Bevölkerungslehre über die Bevölkerungspolitik auch hier nicht hinausgekommen.

## I. Das allgemeine Rechtsprincip und System des Paß- und Fremdenwesens.

(Begriff des öffentlichen Reiserechts. Doppelter Inhalt. Es enthält zuerst das Recht auf eventuelles Verbot der örtlichen Bewegung, zweitens die Herstellung der öffentlich rechtlichen Bedingungen der Constatirung von Staatsangehörigkeit und Individualität. — Das System der Mittel für diese Verwaltungsaufgabe.)

Offenbar ist der Wechsel des Aufenthalts zunächst ein Akt der freien individuellen Selbstbestimmung, und betrifft nur das Interesse des Einzelnen. Es ist daher zunächst nicht bloß an sich frei, sondern steht auch in so weit in keiner Beziehung zur Thätigkeit der Verwaltung.

Allein dieser Wechsel enthält zugleich andere Beziehungen. Er ist zunächst das Verlassen der örtlichen Beziehungen des Individuums, die

Digitized by Google

sich mit vielfachen Interessen verknüpfen: er macht vor allem den Zweifel an der Identität seiner Persönlichkeit möglich; für dritte aber ist die Kenntniß des Aufenthalts an sich in vielen Fällen die erste Bedingung für die Geltendmachung vielfacher Rechte, für die Sorge der wichtigsten Interessen. Andererseits enthält jener Wechsel die durch den Einzelnen vermittelte Berührung des Lebens verschiedener Orte, Länder, Reiche, geistig sowohl als wirthschaftlich. In dieser Berührung entsteht nun ein doppeltes Verhältniß. Einerseits bleibt der Einheimische mit seinem ganzen Leben und Recht auch in der Fremde ein Theil und Glied seines eignen Staates, und hat daher nicht bloß das Recht zu fordern, daß sein Staat ihn schütze und vertrete, sondern der eigne Staat muß das seinem Wesen nach thun; denn auch in der Fremde ist die Wohlfahrt des einzelnen Staatsangehörigen ein Theil und eine Bedingung der Wohlfahrt des Ganzen. Andererseits behält wieder der Auswärtige, der mit dem eigenen Lande und seinen Angehörigen in Berührung tritt, in und für diese Berührungen wenigstens zum Theil das Recht seiner Heimath; er bildet nicht bloß mit seiner physischen Person, sondern auch mit seiner ganzen Rechtssphäre ein, dem eignen Lande nicht angehöriges, also dem eignen Rechtsleben nicht ganz unterworfenes Dasein: er ist ein fremdes Element. Es ist möglich, daß er indifferent, es ist möglich, daß er nützlich und fördernd, es ist aber auch möglich, daß er gefährlich ist, ja daß Verbrechen an ihm haften. Die Gefahren, die er bringt, können wiederum den Einzelnen bedrohen, sie können aber auch das Ganze treffen. Der Fremde kann der materiellen Existenz des Staates, er kann auch dem geistigen Leben desselben unmittelbar feindlich sein. Der Auswärtige, in so fern er in dieser Weise seinem eignen Staate auch in dem andern noch angehört, heißt nun der „Fremde." Die ganze örtliche Bewegung erscheint daher stets in drei Grundformen: sie ist entweder die Reise des Fremden im Inlande, oder die Reise des Inländers nach dem Auslande, oder die Reise des Inländers im Inlande. Alle diese Formen haben nun die obigen Beziehungen im Wesentlichen gemeinsam; und es ergibt sich daher zunächst und im Allgemeinen, daß der örtliche Wechsel des Aufenthalts überhaupt der Verwaltung nicht gleichgültig sein kann. Sie hat nach der Natur der obigen Verhältnisse nicht erst zu warten, bis eine bestimmte That des Einzelnen sie in irgend einer Weise zum Einschreiten durch Polizei oder Gericht veranlaßt; es ist vielmehr klar, daß es die Thatsache des Aufenthaltes des Einzelnen an einem fremden Ort an sich ist, welche von der Verwaltung fordert, daß sie sich in irgend ein Verhältniß zu derselben setze. Und die Frage ist daher im Grunde gar nicht mehr die, ob die Verwaltung für den Wechsel

Digitized by Google

der Bevölkerung eine gewisse Thätigkeit entwickeln solle; dieß muß als entschieden angesehen werden, und ist auch niemals in der Geschichte anders gewesen. Die Frage ist vielmehr die, *was* der Inhalt dieser Thätigkeit für den Wechsel der Bevölkerung zu bilden habe.

Für die richtige Beantwortung dieser, keineswegs bloß formellen oder unwichtigen Frage ist es nun die erste Voraussetzung, daß man für diese Thätigkeit das *Recht* derselben wohl unterscheide von den *Mitteln*, durch welche die Verwaltung jenes Recht zur Ausführung bringt. Der Mangel dieser Unterscheidung dürfte der Hauptgrund für die Unsicherheit der bisherigen wissenschaftlichen Behandlung dieses Gegenstandes geworden sein. Jedenfalls ist sie die erste Bedingung für die richtige Anwendung der betreffenden Mittel.

Der Begriff dieses Rechts nämlich, das wir am besten kurz das Reiserecht nennen können, entsteht nämlich dadurch, daß *jede* Thätigkeit der Verwaltung in irgend einer Art die vollkommen freie Bewegung des Einzelnen theils direct hemmt, theils doch bestimmt. Es enthält daher seiner Definition nach die Gesammtheit von Vorschriften und Anstalten der Verwaltung, welche bei der an sich vollkommen freien Bewegung des Einzelnen das Gesammtinteresse zu vertreten haben.

Aus diesem Begriffe entwickelt sich nun das *System* dieses Rechts wieder durch die Verschiedenheit der Verhältnisse, auf welche es angewendet wird.

Das leitende *Princip* dieses Rechtssystems ist allerdings einfach. Die örtliche Bewegung ist *an sich frei*. Allein sie kann *erstlich* unter gewissen Verhältnissen als eine Gefährdung der Gesammtheit erscheinen, und sie erzeugt *zweitens* Verhältnisse, in denen der Einzelne nur durch eine Hülfe von Seiten der Verwaltung seine eignen Interessen gehörig vertreten kann. Auf dieser Unterscheidung beruht das System dieses Rechts.

*Zuerst* nämlich hat ohne Zweifel die Gemeinschaft da, wo die Reise oder örtliche Bewegung unmittelbare Gefahren für sie selber bringt, das Recht, einerseits die Reise und örtliche Bewegung direct zu *verbieten*, andererseits diejenigen *Bedingungen* vorzuschreiben, unter denen sie dieselbe gestattet. Dieß nun findet wieder eine zweifache Anwendung.

Die erste Anwendung betrifft den *Auswärtigen*. Es ist kein Zweifel, daß der einzelne Staat dem Angehörigen des andern den Eintritt verbieten kann, und unter Umständen verbieten soll. Eben so wenig ist es zweifelhaft, daß er das Recht hat, demselben die bei dem Eintritt zu beachtenden Formen vorzuschreiben. Wir können die Gesammtheit der hieraus folgenden Vorschriften am kürzesten das rein

Digitized by Google

persönliche oder eigentliche internationale Fremdenrecht nennen; daß beiläufig bemerkt das Paßrecht nur eine bestimmte Form dieses Rechts ist, liegt wohl auf der Hand. Welche nationalen, historischen und andern Verhältnisse dieß eigentliche Fremdenrecht aus einer ursprünglich sehr strengen Form zu einer freieren Gestaltung gebracht, gehört der Geschichte. Durch die Entwicklung der Gemeinschaft der Gesittung und des Lebens unter den Völkern wird für unsere Zeit bekanntlich allmählig der Grundsatz zur Geltung gebracht, daß das Reisen des Fremden ins eigene Land keiner andern Beschränkung unterworfen sein solle, als die des Inländers in seinem eignen Lande. Allerdings ist dieß natürliche Ziel noch nicht ganz erreicht; niemals aber wird das obige Princip das Recht des Staates auf gänzliche Ausschließung der Fremden unter gewissen Zuständen (Krieg u. s. w.) aufheben. Die Grundsätze für dieß eigentliche Fremdenrecht, und zum Theil auch die historische Entwicklung, durch welche es ausgeübt wird (s. unten), fallen daher mehr und mehr mit dem Folgenden zusammen.

Die zweite Anwendung betrifft nun den Inländer im eignen Lande, und gilt eben deßhalb auch gleichmäßig für den Fremden. Das an sich freie Reiserecht kann für den Einzelnen da beschränkt werden, wo mit der Reise eine öffentliche Gefahr verknüpft ist; und zwar kann diese Beschränkung entweder in directem Verbote, oder in der Vorschrift gewisser Bedingungen, der Erlaubniß zur Reise u. a. bestehen. Zu solchen Maßregeln kann aber die Verwaltung nur da berechtigt sein, wo erstens die Gefahr nicht bloß in der Meinung von der Gefährlichkeit besteht, sondern auf wirklichen Thatsachen beruht; zweitens muß die Gefahr nicht bloß die einzelne Person des Reisenden, sondern eine an sich unbestimmbare Zahl von Personen treffen; denn die individuelle Gefahr ist Sache des Einzelnen und geht die Verwaltung nichts an. Die beiden Gebiete, in denen solche Gefahren liegen, sind offenbar die der Gesundheit und der Sicherheit. Die Gefahren der Gesundheit (ausgebrochene Seuche u. s. w.) werden dabei stets als örtliche Beschränkungen der Reisefreiheit erscheinen; die Gefahren der Sicherheit (Abhaltung von Vagabunden, Reiseverweigerung für Verdächtige u. s. w.) werden stets als persönliche auftreten; doch können auch örtliche Fälle eintreten (öffentliche Unruhen u. s. w.) Es ist kein Zweifel, daß es das Recht der vollziehenden Gewalt ist, durch Verordnungen solche Beschränkungen eintreten zu lassen. Ein Gesetz erscheint hier nur dann nothwendig, wenn die Beschränkung eine dauernde und für alle Staatsbürger geltende ist, weil erst hier das Princip der freien individuellen Bewegung vom Willen des Staats aufgehoben wird.

Digitized by Google

Diese Grundsätze sind wohl kaum jemals ernstlich bezweifelt. Allein es ist klar, daß hier zugleich das erste Element der Geschichte der betreffenden Maßregeln gegeben ist, auf das wir sogleich zurückkommen. Es beruht dasselbe offenbar in den, zu verschiedenen Zeiten so höchst verschiedenen Vorstellungen von dem, was man unter öffentlicher Sicherheit verstanden hat. Wir werden ihm beim Paßwesen sogleich wieder begegnen.

Der zweite Theil dieses Rechtssystems für die örtliche Bewegung beruht nun darauf, daß bei vollster Freiheit derselben zwei Thatsachen für alle Einzelnen immer und vorzüglich auf der Reise von höchster Wichtigkeit sind. Die erste ist die Constatirung der Individualität und der Staatsangehörigkeit, welche als Bedingung des Schutzes des Staatsangehörigen im fremden Staate angesehen werden muß. Die zweite ist die Constatirung des jeweiligen Aufenthalts, die für den Einzelnen eben sowohl als für die Rechtsordnung des Ganzen von anerkannter Wichtigkeit werden kann.

Allerdings nun ist es zunächst Sache des Einzelnen, sich die Mittel für die Constatirung dieser Verhältnisse selbst zu verschaffen, da sie eben zunächst nur für ihn Wichtigkeit haben. Allein diese allgemeine Wichtigkeit, verbunden mit der großen Schwierigkeit für den Einzelnen, machen es zu einer Aufgabe des Staats, ihm die Bedingungen einer solchen Constatirung durch die Verwaltung darzubieten. Und das kann er nur durch Herstellung eigner dafür bestimmter Anstalten erreichen. Diese Anstalten sind, wie wir schon hier bemerken dürfen, die Paßanstalt, die Legitimationen, die Meldungseinrichtungen. So wie diese entstehen, entsteht nun zugleich die Frage, welche über das Recht derselben entscheidet. Soll nämlich der Einzelne im allgemeinen Interesse die Pflicht, oder soll er bloß im Einzelinteresse das Recht haben, sie zu benutzen? Dem Wesen der Sache nach kann es kein Zweifel sein, daß es eine Pflicht zur Benutzung dieser Anstalten nicht geben kann. Die Aufstellung einer solchen Pflicht beruht daher, obwohl sie Jahrhunderte hindurch bestanden, nur auf der Vorstellung von den Pflichten der Verwaltung für die öffentliche Sicherheit; und daraus ist dieser Theil der Rechtsgeschichte entstanden.

Dieß nun sind die Punkte, welche das System des öffentlichen Reiserechts bilden.

Sehen wir zunächst von dem positiven öffentlichen Rechte ab, so liegt das, was über die Ordnung der Mittel für diese Aufgabe zu bestimmen ist, in der naturgemäßen Aufgabe derselben. Die Definirung derselben aber ist darum von Wichtigkeit, weil der vorschriftsmäßige Inhalt dieser Dinge durch den eigentlichen Zweck derselben bedingt

Digitized by Google

wird. Es ist wichtig, dieß festzuhalten, da erstlich principiell die Verwaltung kein Recht hat, mehr von dem Einzelnen zu fordern, als durch jenen naturgemäßen administrativen Zweck nothwendig erscheint; zweitens aber praktisch die noch immer bestehenden Formen, aus einer früheren Zeit mit anderen Vorstellungen herstammend, den Zwecken dieser Vergangenheit angepaßt sind, und gewiß zum Theil einer gründlichen Umgestaltung entgegen gehen.

Die Aufgabe des Passes ist nicht die Reiseerlaubniß, sondern die Constatirung der Staatsangehörigkeit, und der Inhalt des Passes müßte sich daher eben nur auf diese Constatirung beziehen.

Es möge uns daher schon hier gestattet sein, die allgemeine Natur der Formen, in welchen die Verwaltung jene Aufgaben erfüllt, kurz zu bezeichnen, indem wir die folgende Darstellung durch diese feste Grundlage klarer zu machen glauben.

Die Formen sind die Pässe, die Legitimationsurkunden, die Fremdenbücher, die Wanderbücher und Gewerbspässe, und die Meldungen. Die Aufgabe der Legitimationsurkunde ist die Constatirung der Individualität, und sollte daher wo möglich wesentlich die Elemente des Beweises dieser Individualität (Unterschrift, etwa Siegel) enthalten, da sie sonst gar wenig nützt.

Die Aufgabe des Fremdenbuches ist die Constatirung des Reiseaufenthalts. Die Fremdenbücher können kaum besser eingerichtet sein als in den meisten deutschen Staaten.

Die Wanderbücher und Gewerbspässe sind die Constatirung des gewerblichen Reiseaufenthalts, und zugleich wie die Meldungen des Heimathsrechts, und als solche vollkommen zweckmäßig.

Die Meldungen sind die Constatirung einerseits des Heimathsrechts, andrerseits des gewerblichen Aufenthalts. Der Werth derselben ist den allergrößten Zweifeln unterworfen.

Es ist nun klar, daß jedes dieser Institute sein eigenes Recht, und meistens auch seine eigene Geschichte hat. Dieses Recht und diese Geschichte sind, wenn sie auch nur einen kleinen Theil der öffentlichen Rechtsgeschichte bilden, nicht ganz ohne Interesse. Wir wollen es jedoch versuchen, dies ganze Gebiet des öffentlichen Rechts in seiner historischen Entwicklung bis zum gegenwärtigen Standpunkt kurz zu charakterisiren.

Es möge hier nur eine Bemerkung stattfinden über das Verhältniß dieser Gegenstände zum Völkerrecht. Das Völkerrecht hat erst in unserem Jahrhundert den entscheidenden Schritt zur Aufstellung des sogen. internationalen Privatrechts — eigentlich Verkehrsrecht — gethan, ein Gebiet, welches mehr und mehr zur Theorie und Praxis der internationalen Volkswirthschaftspflege zu werden bestimmt ist, und dem die Zukunft des Völkerrechts angehört. Aller-

Digitized by Google

dings stehen die neuesten Werke, wie Pütter und selbst Besque von Puttlingen, aus guten Gründen noch auf dem Boden des reinen bürgerlichen Rechts; aber das wird namentlich durch die neuen Anschauungen über das Consularwesen und seine Funktion, diesen großen Organismus der internationalen Verwaltung, bald anders werden. Das Paßwesen aber ist dabei, wir möchten fast sagen wunderlicher Weise, ganz ausgefallen, da man es vom völkerrechtlichen Standpunkt als eine reine Verwaltungsmaßregel ansah, deren internationales Recht auf dem einfachen Princip beruhe, daß jeder Staat das Recht habe, den Einzelnen, der ihm nicht angehört, auszuschließen, ein Satz, der kaum all der Autoritäten bedurft hätte, die ihn ausdrücklich anerkannt haben, wie Battel (II. 7. 94), Martens (S. 155), Klüber (I. 215), Heffter (S. 111), Pütter (Fremdenrecht S. 26), Mohl (Präventivjustiz S. 106). Merkwürdig schon, daß das Völkerrecht dabei die Form und die Folgen dieses Satzes nicht weiter untersucht; weit merkwürdiger, und nur durch die deutschen Zustände erklärlich ist es dagegen, daß das Paßwesen für die deutschen Bundesstaaten wieder als ein Bundesrecht aufgefaßt wird, obgleich es doch ein rein internationales Recht und als solches durch eigene Verträge geordnet ist. Vielleicht daß die, durch die territorialen Staatsrechte bereits anerkannte Stellung dieses Gebiets als Theil des innern Verwaltungsrechts diese Unbestimmtheit zur endgültigen Entscheidung bringt!

## II. Die historische Entwicklung des öffentlichen Rechts des persönlichen Verkehrs.

(Die ursprünglichen Geleitsbriefe. — Das rein polizeiliche Paßwesen. Die allmählige Scheidung in Princip und Praxis für die Pässe der Reisen nach und von dem Auslande, und für das innere Fremdenrecht.)

Das Paßwesen, so weit bei unsern jetzt noch sehr beschränkten Quellen die Entwicklung desselben zu übersehen ist, zeigt auf dem Continent fast allgemein die Erscheinung, daß das wirkliche Leben eine weitläufige Gesetzgebung fast unwiderstehlich bei Seite geschoben hat, die in Princip und Einzelheiten aus dem vorigen Jahrhundert stammt, und erst in allerneuester Zeit durch die überwältigende Macht der Volksbewegung fast gewaltsam erst auf ihren rechten und dauernden Boden zurückgedrängt wurde. Um dieß darzulegen, bedarf es eines umfassenden Materials; aber es kann beim Ueberblick über dasselbe gar keinem Zweifel unterliegen, daß das Princip der bestehenden Gesetzgebung sich überlebt hat. Wir glauben die Sache am besten zu bezeichnen, indem wir das ursprüngliche System das der Geleitsbriefe (litera commeatus), das gegenwärtig geltende das polizeiliche, das künftige und naturgemäße das freie persönliche Verkehrsrecht nennen. Formell gilt noch das erste; materiell ist das zweite bereits in Wirksamkeit, und es kann nicht lange dauern, bis es auch zur formellen Entwicklung gelangt.

Digitized by Google

Das öffentliche Recht der Reise oder des persönlichen Verkehrs beginnt mit den Geleitsbriefen. Die Geleitsbriefe sind dem Inhalte nach allerdings unsre gegenwärtigen Pässe; aber der Form und dem Recht nach sind sie wesentlich von ihnen verschieden. Sie sind nämlich sowohl für die Regierungen als für die Einzelnen ganz facultativ. Niemand hat die Pflicht sie zu nehmen, und selbst ihre Beachtung ist zuletzt nur eine internationale Courtoisie; sie sind kein Institut, sondern Vorsichtsmaßregeln von Seiten der Einzelnen, und Gefälligkeiten von Seiten der Regierungen.

Der historische Anfang ihrer Einführung in Deutschland beruht darauf, daß nach altem Reichsrecht unzweifelhaft „ein jeder Reichsstand des andern Unterthanen, geistlich und weltlich, durch sein Fürstenthum, Landschaften, Grafschaften, Herrschaften, Obrigkeit und Geleit frey, sicher und ungehindert wandern, ziehen und werben lassen soll" (Landfrieden von 1548 §. 1). Allein zugleich behielt sich jeder Reichsstand das Recht vor, „dem fremden Unterthanen den Eintritt in sein Land und die Durchreise nach Umständen zu verwehren" — ein Recht, das eins von den vielen Auswüchsen der örtlichen Souveränetät war, an denen Deutschland zu Grunde ging. (Moser, Nachbarliches Staatsrecht S. 676). Das Rechts- oder vielmehr das Gerichtsverhältniß der Fremden während ihres Aufenthalts bezeichnete bekanntlich die Ausdrücke „Gastrecht" und „Gastgerichte." Grimm hat sie in seinen Rechtsalterthümern kurz und scharf charakterisirt (S. 396—402) Osenbrüggen mit seiner Gründlichkeit und seinem umfassenden Blick („die Gastgerichte der Deutschen im Mittelalter") genauer untersucht. Doch war das alles noch wesentlich örtliches Recht. Der Hauptgrund, diesen Keim zu einem allgemeinen Reichsrecht auszubilden, lag dann in den Religionskriegen und den dadurch hervorgebrachten Auswanderungen. Wenn der Auswanderer Vermögen zurückgelassen, oder in mehreren Staaten Vermögen besaß, so war er von der Willkür der Territorialherrschaft in dieser Beziehung abhängig. Dem beugten nun wohl schon damals die einzelnen Staaten durch Geleitsbriefe (litera commeatus) vor; aber erst der Westphälische Frieden erhob den Grundsatz zum Reichsrecht, daß das Princip des Landfriedens von 1538 im Allgemeinen — „ut omnibus et singulis — eundi, negotiandi, redeundique potestas data sit" (a. IX. §. 2) — und speziell in Beziehung auf die der Religion halber zur Auswanderung Genöthigte — gelten solle: „ad res suas inspiciendas — libere et sine literis commeatus cedire" (a. V. §. 36). Allein diese Grundsätze kamen doch nur praktisch so weit zur Geltung, als die einzelnen Staaten es für gut hielten; der geringe Verkehr machte die Sache selbst wenig praktisch (Berg Handbuch des

Digitized by Google

Polizeirechts IV. 13 u. IV. 31). Jedenfalls bestand weder eine Pflicht einen Geleitsbrief zu nehmen, noch eine Pflicht ihn gelten zu lassen. Von dem Paßwesen der folgenden Zeit ist daher jetzt noch keine Rede. Dieses eigentliche Paßwesen, das polizeiliche, entsteht nur mit dem Grundsatz, daß jeder, der seinen regelmäßigen Aufenthaltsort verläßt, mit einem solchen obrigkeitlichen Geleitsbriefe versehen sein, und daß daher auch jede Obrigkeit verpflichtet sein muß ihn auszustellen. Um seinen Zweck zu erfüllen, muß ein solcher Paß daher zwei Dinge enthalten. Er muß erstlich die Identität der Person durch ein Signalement constatiren, und zweitens die Reiseroute angeben. Sowie dies feststeht, folgt von selbst, daß das Nichtbesitzen eines Passes an und für sich verdächtig wird, und daß mit diesem neuen Paßwesen das Mittel einer strengen und scheinbar höchst zuverlässigen Aufsicht auf die Bewegung der Personen gegeben ist. Jedoch entsteht dies Paßsystem erst langsam. Erst in der Mitte des vorigen Jahrhunderts scheint sich dasselbe entwickelt zu haben, und zwar einerseits auf Grund des Auswanderungsrechts, andrerseits als eine immer nothwendiger werdende Sicherheitsmaßregel. Die Gesetzgebungen über Auswanderungen (s. oben) zwangen nämlich jeden Reisenden auch im Inlande sich durch eine obrigkeitliche Erklärung über seine Reise auszuweisen, wenn er sich vor den Unbequemlichkeiten einer Untersuchung wegen unbefugter Auswanderung schützen wollte. Diesen innigen Zusammenhang mit dem Auswanderungsrecht zeigt namentlich die österreichische Gesetzgebung des vorigen Jahrhunderts. Jede Reise erscheint nämlich zuerst als Möglichkeit sich der Militärpflicht zu entziehen, und ebenso wird hier schon im Werbebezirkssysteme von 1781 §. 4 als Grundsatz ausgesprochen, daß jede Reise in die sogenannten unconscribirten Länder „vom Kreisamt einverständlich mit dem Werbbezirk" erlaubt werden muß. Derselbe Grundsatz wird im Auswanderungspatent von 1784 dahin erweitert, daß, mit Ausnahme des Adels und der Handelsleute, jeder zur Reise von einem Bezirk zum andern die Erlaubniß nöthig hat. ib. §. 8—10 (S. Kopetz Oester. poliz. Gesetze I. §. 91. 93.) Es mangeln mir die Quellen, um zu sagen, wie dieß in andern Ländern war. Gewiß ist nur, daß der zweite Grund der Entstehung des Paßwesens, die Vagabundenpolizei, wahrscheinlich viel allgemeiner im übrigen Deutschland gewirkt hat. An diese erst hat sich das eigentliche Paßwesen angeschlossen. Die Polizei der kleinen Staaten fand nämlich kein anderes Mittel, dem Eintritt fremder Vagabunden entgegenzutreten, als die Verpflichtung eines jeden Reisenden, einen Paß zu führen. Wie bedeutsam das Vagabundenwesen schon im Anfange des vorigen Jahrhunderts war, selbst in den bestverwalteten

Digitized by Google

Staaten, beweist unter anderm das Chur-Trier'sche Plakat wegen Verfolgung von Räuberbanden vom 3. September 1736 (Berg, Deutsche Polizeigesetze I. S. 20). Eine ganze Reihe von Verordnungen daselbst zeigt uns das Verfahren dabei; es läuft stets darauf hinaus, den im Verdacht des Vagabundirens stehenden zu einem Nachweis seiner Heimath zu zwingen, um ihn dahin zurückzuschicken. Daraus scheint schon in der Mitte des vorigen Jahrhunderts der allgemeine Satz hervorgegangen zu sein, daß jede Obrigkeit das Recht habe, Bettler und Arme mit „obrigkeitlichen Pässen" oder „Atteſtaten" auszurüſten, die dann die Inhaber wenigſtens zum Theil vor dem Verfahren gegen Vagabunden ſchützte, namentlich als ſich das Inſtitut der Gendarmerie unter verſchiedenen Namen in Deutſchland ausbildete (Inſtitut der badenſchen Hatſchiere von 1768 — Polizeidragoner in Oldenburg 1791; Berg, Deutſche Polizeigeſetzgeb. I. 2. Hauptſt.). Eine auch literargeſchichtliche nicht unintereſſante Anſpielung auf „Karl Moor" nebſt Daten über das Räuberweſen bei Berg (Handb. IV. S. 610 f.). Als nun mit Ende des Jahrhunderts durch die Bewegungen, welche die franzöſiſchen Kriege hervorbrachten, das Herumziehen allgemein und die Kraft der localen Herrſchaften zu gering ward, verſuchte man zuerſt, für das Paßweſen als Legitimationsform für jeden Reiſenden gemeinſchaftliche und gleichartige Vorſchriften zu geben und allgemein gültige Formeln feſtzuſetzen, wie in dem Schwäbiſchen Kreisſchluß gegen herrenloſes Geſindel vom 18. Januar 1802, das ein neues Formular der Päſſe im ſchwäbiſchen Kreiſe aufſtellte. Berg, Deutſches Polizeigeſetz S. 32 ff., ähnlich in andern Gebieten. Vergl. namentlich was Häberlin in ſeinem Staatsarchiv Heft 21 S. 39 f. über den im Jahr 1801 zu Wetzlar verſammelten Polizei-Convent mittheilt — „auf kurze Zeit half dies vielleicht, dauernde Wirkungen hat man davon größtentheils vergebens erwartet" (Berg, Handbuch Theil IV. S. 614). So bildete ſich die noch gegenwärtig geltende Form und das noch gegenwärtig geltende Recht der Päſſe im Anfang unſres Jahrhunderts ziemlich vollſtändig aus; das Formular für den Schwäbiſchen Kreis von 1802 (Berg, S. 37) iſt faſt wörtlich das heutige, ſelbſt die „Unterſchrift des Reiſenden" iſt dabei, und der §. 9 ſpricht hier den Grundſatz aus, der auch jetzt noch formell gilt: „Alle Paſſanten ſollen bei den Hauptorten ihrer Route ihren Paß vorlegen, und ihre wirkliche Paſſage auf demſelben vormerken laſſen; diejenigen, welchen dieſe Erforderniſſe mangeln und ſich außerdem nicht gehörig zu legitimiren vermögen, ſind anzuhalten, genau zu examiniren und nach Befund der Umſtände als Vaganten zu behandeln." (Berg, a. a. O. S. 37.) Natürlich war damit der Anlaß gegeben durch die Ertheilung der Päſſe wie durch die Vidirung

Digitized by Google

derselben einerseits den Ortsobrigkeiten eine große Gewalt und zum Theil auch eine recht angenehme Einnahme zu verschaffen, andererseits scheinbar eine genaue Controle für die, damals nur zu oft vorkommenden politischen Zwecke der Reise zu gewinnen, eventuell durch Verweigerung der Pässe auch die unliebsamen Berührungen der Völkerschaften zu vermeiden. Aus einem Mittel der niederen Sicherheitspolizei gegen Vagabunden wurden daher, und wohl schon mit dem Anfang dieses Jahrhunderts, die Pässe zu einem Mittel der höheren, politischen Polizei, ein Charakter, den dieselben nur zu lange behalten haben. Hier ist der Zeitpunkt, wo sich das eigentliche Paßwesen von demjenigen scheidet, was wir als Fremdenwesen bezeichnen. Aus einer Legitimationsurkunde überhaupt wird der Paß auf dieser Grundlage eine Erlaubniß für den Auswärtigen, das Staatsgebiet des andern Staates zu betreten, oder das eigene zum Zweck einer Reise ins Ausland zu verlassen.

Namentlich war es das Reisen „in fremde Länder" — d. h. in Länder, wo andere Verfassungen bestanden, das man durch das Paßwesen hindern zu können glaubte. Dasselbe ward daher jetzt allmählig mit großer Strenge auch für die höheren Classen eingeführt. Schon Berg sagt 1799 (Handbuch Th. II. S. 59): „Eine gewisse Aufmerksamkeit auf das Reisen in fremde Länder ist nun zwar in sehr vielen Hinsichten nützlich und zweckmäßig, allein willkührliche Einschränkungen desselben, Versagen der nachgesuchten Erlaubniß ohne hinreichende Gründe oder lästige Bedingungen kann mit Recht als Eingriff in die bürgerliche Freiheit angesehen werden." Eben so kämpft gleichzeitig Niemann in seinen Blättern für Polizei und Cultur (1801, VII. 56.) gegen die neuerdings eingerissene furchtsame Verschließung der Länder und die rücksichtslose Strenge wegen der Pässe. „Sonst" sagt er (wann?) „konnte der Fremdling in die meisten Länder mit einem bloßen Gesundheitsschein sich den freien Zutritt eröffnen. Aber das Mercantilsystem mit seinen Contreband- und Mauthgesetzen, seinen Hausir- und Höckerordnungen belästigte bald den Reisenden mit unzähligen Plackereien. Unfreundlicher noch als von diesem Krämergeiste ward neuerlich in manchen Staaten Verkehr und freie Reise durch das Nachforschen nach dem Unerforschlichen, nach Glauben und Meinung, gestört. Der Paß ist die Urkunde, wodurch jeder Fremde gleich an der Grenze seine Verdachtlosigkeit, und im Innern aller Orten seinen gesetzmäßigen Eingang bescheinigen soll. — Das alles ist in der Ordnung — was darüber ist, dürfte leicht von üblen Folgen sein — die bürgerliche Ordnung gewinnt in keinem Fall; aber Freiheit, Dienstpflicht und Gesetzmäßigkeit verlieren in beiden." In gleichem Sinne spricht sich dann wieder Berg aus. (Handbuch IV.



Digitized by Google

XXXI. §. 26 ff.) Besseres hat man wohl nie über das Paßwesen und Unwesen gesagt, und man muß gestehen, daß die Neuern, namentlich Mohl, weder an Verständniß noch an Kraft der Meinung diesem Schriftsteller gleichkommen. Jedenfalls sieht man deutlich, wie sich das eigentliche Paßwesen hier von dem Fremdenwesen in seinem Princip ablöst, und wie man gegen die unfreien Tendenzen, die sich in dem ersteren ausbilden, ankämpft. Aber die Unruhe der Zeiten ließ eine freiere Gestaltung um so weniger zu, als auch in Frankreich das Paßwesen als theils politische, theils militärpolizeiliche Maßregel sich zu einer Schärfe entwickelte, die selbst damals nicht von den deutschen Staaten überboten ward, und gegenwärtig geradezu beispiellos ist. Deutschland blieb deßhalb auch nach den Napoleonischen Kriegen auf seinem strengpolizeilichen Standpunkte, und das ganze Paßwesen nimmt umsomehr den Charakter eines großen politischen Instituts an, das zur eigentlichen Aufgabe hat, die Reisen wegen ihrer politischen Bedeutung so streng als möglich zu controlliren, neben welchen dann das Fremdenwesen als innere, der niedern Sicherheitspolizei angehörige Institution seinen eigenen, freilich auch durch und durch polizeilichen Inhalt in einer großen Menge von Gesetzen entwickelt (s. unten). Der deutsche Bund kam auch in dieser Beziehung nicht weiter, als der Landfriede von 1548; seine „Freizügigkeit" war etwas so unbestimmtes, daß keine Maßregel eines einzelnen Staates dadurch beeinträchtigt ward (Art. 18). Das Paßwesen ward daher von den einzelnen Staaten regulirt; und der Bundesbeschluß vom 5. Juli 1832 hat vielleicht am deutlichsten den allgemeinen Standpunkt des damaligen Paßwesens ausgesprochen. „Bei Fremden, welche sich wegen politischer Vergehen oder Verbrechen in einen deutschen Bundesstaat begeben haben, sodann bei Einheimischen und Fremden, die aus Orten oder Gegenden kommen, wo sich Verbindungen zum Umsturz des Bundes oder der deutschen Regierungen gebildet haben — sind überall in den Bundeslanden die bestehenden Paßvorschriften auf das Genaueste zu beobachten und nöthigenfalls zu schärfen." In der That gestaltete sich das Paßwesen jetzt bei dieser Grundlage zunächst zu einem höchst lästigen Systeme (Zachariä, Deutsches Staats- und Bundesrecht II. §. 164), in welchem die großen Staaten mit großen und die kleinen mit kleinen Maßregeln — die zugleich für die örtlichen Behörden sehr einträglich waren — die freie Bewegung der Bevölkerung hemmten. Aber dennoch ließ es sich nicht verkennen, daß zum Theil gerade dadurch seit dem dritten Jahrzehnt unseres Jahrhunderts das Fremdenwesen und Recht sich einfacher und freier gestaltete. Der innere Fortschritt der Communicationsanstalten machte es allmählig unmöglich, die Reisen im Inlande nach dem bisherigen

Digitized by Google

Princip zu behandeln, nach welchem auch diese Reisen der obrigkeitlichen Erlaubniß bedurft hatten; hier mußte man langsam dem Bedürfniß der Zeit nachgeben und das Paßwesen beseitigen, während man gegen „Ausländer" die ganze Strenge desselben aufrecht hielt. Dennoch wollte und konnte man den Reisenden im Inlande nicht ohne „Aufsicht" lassen. Das Fremdenwesen ward daher nach und nach zu einem eigenen System ausgebildet, das als „Aufsicht über Fremde" sowohl den Ausländer als Inländer umfaßte, und zum zweiten ergänzenden Theil des Paßwesens wurde. So entstand das System des Reiserechts, dessen gegenwärtige Gültigkeit wir schon angegeben haben. Es hat in allen deutschen Staaten zwei Theile. Der erste Theil ist das Paßwesen, das sich auf die Reise außerhalb Landes bezieht, der zweite Theil das Fremdenwesen, das die Reisen im Inlande betrifft. Die Scheidung dieser beiden Institutionen bildet den formellen Charakter des Reiserechts unserer Zeit, und es wird jetzt leicht sein, die Scheidung und besondere Behandlung beider richtig zu verstehen. Es darf dabei nur nicht übersehen werden, daß diese Scheidung sich mehr an den Inhalt der Gesetze als an die systematische Theorie angeschlossen hat, wie wir das bei Mohl (Württemb. Staatsrecht), Pözl, Rönne u. A. sehen, weßhalb die letztere, die sich überhaupt mit der historischen Geschichte dieses Instituts viel zu wenig beschäftigt hat, auch nicht recht zum Verständniß des eigentlichen organischen Verhältnisses beider gelangt ist, sondern das Fremdenwesen einerseits nur als „Ergänzung des Paßwesens" andererseits nur einseitig in Beziehung auf die Fremden aufgefaßt hat, womit dann die klare Uebersicht verloren geht. (Mohl, Präventivjustiz, S. 116 ff.) Wir wollen nun versuchen, jeden dieser Theile mit seinem eigenthümlichen Princip und seinen geltenden Bestimmungen darzulegen; das Paßwesen als Maßregel für die, welche die Gränze überschreiten, und das Fremdenwesen als Maßregel für die Gesammtheit der Fremden innerhalb der Landesgränzen.

### III. Das Paßwesen.

(Formeller und rechtlicher Charakter und Inhalt des Passes. Die drei Grundformen des Paßwesens in Europa: das freie Paßwesen Englands, das streng polizeiliche Frankreichs, und die Verbindung beider in Deutschland durch das Paßkartensystem.)

Auf Grundlage der bisherigen Darstellung können wir nun das, mit unserem Jahrhundert im Reiserecht sich vom Meldungs- und Legitimationswesen abscheidende, selbständige Paßwesen bestimmt bezeichnen. Es ist die Gesammtheit von Vorschriften für die Reiseurkunden, welche

Digitized by Google

ein Staat bei der Ueberschreitung seiner Gränze für Ausländer und Inländer fordert.

Der Inhalt dieser Reiseurkunde soll demnach erstlich die Identität der Person, zweitens die Richtung der Reise bestimmen. Für die Form folgt daraus, daß diese Urkunde amtlich ausgefertigt, von dem Inhaber unterschrieben, und an den Hauptorten der Reise vidirt sein muß. Diese erste Form stammt wie gesagt aus dem Anfange dieses Jahrhunderts.

Das Recht des Passes beruht zunächst jetzt wie früher darauf, daß nicht einmal die deutschen Staaten untereinander (Zachariä, Deutsches Staats- und Bundesrecht I. §. 86; Mohl, Württembergisches Staatsrecht II. 279; Rönne Preußisches Staatsrecht II. §. 333) geschweige denn die übrigen continentalen Staaten die Verpflichtung haben, jeden Fremden bei sich aufzunehmen. Der Paß ist daher zunächst und vor allen Dingen rechtlich die Reiseerlaubniß des fremden Staates durch das Vidi seiner internationalen Organe. Aber selbst da, wo eine solche „Erlaubniß" nicht erforderlich ist, behält der Paß vermöge des Visums der betreffenden Gesandtschaft den Charakter einer offiziellen Legitimationsurkunde, die als Beweis für die Identität der Person bis zum gelieferten Gegenbeweis gelten muß. Leider haben die Völkerrechtslehrer überhaupt, und die Fremdenrechtslehrer insbesondere diese internationale Rechtsfrage bisher nicht untersucht, obwohl sie eine dauernde ist. Dennoch dürften die obigen Grundsätze keinen Zweifel bieten. Ist durch das Visum die Erlaubniß ertheilt, so hat die Regierung nicht mehr das Recht, den Eintritt als solchen zu verweigern. Es folgt, daß der Eintritt ohne Paß für den Ausländer keine weitere Folge hat, als die Fortschaffung auf seine Kosten, während der Austritt ohne Paß von jedem Staate mit Strafe belegt werden kann — aber nicht belegt werden sollte. (S. oben Auswanderung.) Dasselbe gilt für die Ueberschreitung der im Paß angegebenen Dauer, und der Richtung der Reise. Die Wirkung des Passes geht nicht über den Eintritt in das Land hinaus bei dem Ausländer, nach geschehenem Eintritt unterliegt jeder Ausländer den polizeilichen Vorschriften für die Fremden, oder für das Fremdenwesen (s. unten); bei den Reisepässen dagegen für Inländer ins Ausland gibt der Paß das Recht auf Schutz durch die internationalen Organe der Heimath im fremden Lande. Dies sind die Grundsätze des Paßwesens, welche wir als die allgemein gültigen bezeichnen können.

Es versteht sich nun von selbst, daß auf Grundlage dieser Principien jeder Staat sein Paßwesen im Speziellen ordnen kann und geordnet hat, wie es ihm angemessen erscheint. Namentlich die großen Staaten

Digitized by Google

haben daher eigene Gesetzgebungen über das Paßwesen. Und hier kann man drei Gruppen unterscheiden.

Die erste Gruppe ist die des freien Paßwesens. Dahin gehören namentlich England und die Schweiz. Hier hat der Paß vollkommen seinen Charakter als „Erlaubniß" zum Eintritt und Austritt aus dem Staate verloren. Es existirt daher gar keine rechtliche Nothwendigkeit, einen Paß zu besitzen; wohl aber kann der Paß von großem Nutzen für den Reisenden als persönliche Legitimationsurkunde sein. Der Paß hat daher hier seinen wahren, der heutigen Gesittung entsprechenden Charakter gefunden, und es ist mit Bestimmtheit vorherzusagen, daß mit der Zeit das ganze Paßwesen der Welt diesen Charakter annehmen wird. Daher kommt es denn auch, daß diese Staaten gar keine Gesetzgebung über das Paßwesen haben; denn der Paß fällt hier einfach unter das — bisher noch theoretisch keineswegs gehörig behandelte — internationale Urkundenrecht, und wenn daher auch mit diesen Staaten keine Paßverträge abgeschlossen werden können, so sollten dennoch die Pässe künftig in die internationalen Proceßverträge formell aufgenommen werden.

Die zweite Form des Paßwesens besteht in Frankreich. Das Paßwesen Frankreichs hält das alte polizeiliche Princip auch noch für die Reisen im Inlande aufrecht, und ist daher die einzige jetzt noch bestehende Verschmelzung von Paß- und Fremdenwesen, die sich aus dem vorigen Jahrhundert erhalten hat. Nur muß man sich die Entstehung des gegenwärtigen, so beispiellos strengen französischen Paßwesens nicht wie in Deutschland als Maßregel der niedern Polizei denken; es ist vielmehr als Theil der höheren, ja der revolutionären Sicherheitspolizei zu betrachten, was mit der ohnehin bekannten neueren Geschichte der französischen Revolution zusammenhängt. Die Verpflichtung zur Führung von Pässen wurde als temporäre Maßregel nach der Flucht Ludwigs XVI. eingeführt, obgleich, wenigstens nach Laferrière, die ganze Institution bis 1807 einen provisorischen Charakter behielt. Das Gesetz vom 14. September 1791 hob das ganze Paßwesen auf; das Emigrationswesen zwang die Constituante, es durch Dekret vom 28. März 1792 für den inneren Verkehr herzustellen; und die Decrete vom 6. Februar 1793 und 10. vend. an IV bildeten es nach kurzer Unterbrechung (vom 9. September 1792) weiter aus. Das letzte Decret ist noch immer die Grundlage des gegenwärtigen Paßwesens. Das Gesetz vom 17. November 1797 bestimmte dann weiter speziell den Inhalt des Passes, namentlich auch die Fälle, in denen die Mairie den Paß verweigern darf. Das Decret vom 18. September 1807 gab dem ganzen Institut seine noch gegenwärtige definitive Stellung in der

Digitized by Google

Verwaltung und setzte die Vorschriften über die Visa derselben im Inlande fest, deren Gültigkeit das Decret vom 11. Juli 1810 auf ein Jahr beschränkte. Dem Fremden kann auch nach seinem Eintritt mit ordnungsmäßigem Paß der Aufenthalt verweigert werden. Gesetz vom 19. October 1797. Der Cod. Pen. Art. 155 nahm endlich die Bestimmung auf, daß jeder Beamtete, der einen Paß ausstellt, bei strenger Strafe die Identität der Person durch zwei Zeugen constatiren lassen muß, wenn ihm die Person nicht selbst bekannt ist. Das Wichtigste aber ist, daß niemand seinen Canton verlassen darf ohne einen Paß, bei kleinen Orten vom Maire, bei Orten über 40,000 Einwohner vom Präfect (Gesetz vom 10. vend. an IV, Art. 1. 2. und wiederholt Gesetz vom 5. Mai 1855!) wovon nur die diplômes des membres des sociétés de secours mutuels approuvés eine Ausnahme bilden (Decret vom 26. März 1852). So ist Frankreich die eigentliche Heimath des polizeilichen Paß- und Fremdenwesens in seinem ganzen Umfange! Doch scheint in neuester Zeit die Praxis sich vor der Unmöglichkeit zu beugen, diese Grundsätze in ihrer vollen Ausführung zu erhalten, obgleich Laferrière (Droit adm. I. S. 1. Cap. 2) das Paßwesen auch gegenwärtig in Frankreich noch als eine ganz natürliche Maßregel der police de sûreté, und rein als „restriction" auffaßt und motivirt.

Die deutschen Staaten endlich sind offenbar in einem durchgreifenden Uebergang begriffen, dessen rasche Beendigung wir nur wünschen können. Während nämlich einige Staaten gar kein obligates Paßwesen, sondern nur das freie Paßwesen Englands haben (Hamburg, Lübeck, Bremen) und uns von den meisten gar nichts bekannt ist, haben die größern Staaten eine eigene Entwicklung durchgemacht. Ohne Zweifel ist hier Preußen vorangegangen mit seinem Paß-Edict vom 22. Juni 1817. Dieß Paß-Edict war zunächst eine Milderung der früheren Vorschriften des Paß-Reglements vom 20. März 1813, indem wie es im Eingange des erstern heißt „die veränderten Verhältnisse es gestatten, die in der Paßpolizei nothwendig gewordene Strenge der Aufsicht auf die Reisenden zu mildern." Das Paß-Reglement von 1813 hatte jedoch den Vorzug, das erste allgemeine Paßrecht für Preußen zu bilden; bis dahin bestanden meist lokale, aus den frühern Jahrhunderten stammende, oder (am Rhein) französische Vorschriften. (Rönne und Simon, Polizeiwesen der preußischen Monarchie. I. 291 ff.) Das neue Paß-Edict von 1817 dagegen ist mit allem Guten und Schlimmen für den größten Theil von Deutschland maßgebend geworden. Die Grundlage desselben ist nämlich die hier zuerst aufgestellte und streng durchgeführte Scheidung des Paßwesens und des Fremdenwesens. Das Paßwesen bezieht sich nemlich ganz bestimmt nur

Digitized by Google

auf den Austritt und Eintritt über die Gränze des Reiches, während für alle, welche innerhalb der Gränzen leben, die völlige Freiheit der örtlichen Bewegung, jedoch unter einer gewissen polizeilichen Aufsicht, festgestellt wird. Dieß Princip des neuen Paß-Edicts hat Merker (die Nothwendigkeit des Paßwesens zur Erhaltung der öffentlichen Sicherheit, Erlangen 1818), dann sofort theoretisch zu Buch gebracht, ohne von dem Unterschied des Paß- und Fremdenwesens eine Ahnung zu haben (s. unten). Das Princip für die Eingangspässe ist, daß niemand ohne einen ordnungsmäßigen Paß in den Staat eingelassen werden soll; für die Ausgangspässe gleichfalls, daß der Ausgang selbst für Fremde ohne solchen Paß nicht gestattet ist. Doch soll bei gehöriger Legitimation der letztere nicht verweigert werden. Die General-Paßinstruktion vom 12. Juli hat die Visirung der Pässe genauer geordnet. Es ist kein Zweifel, daß dieses Paßrecht eben so gut wie das von 1813 sich bereits überlebt hat, und daß bei den gegenwärtigen Verkehrsverhältnissen faktisch schon das freie Paßrecht in Preußen gilt. Ueber die neuesten Versuche seit 1862 eine freiere Gesetzgebung einzuführen, sowie über die einzelnen Vorschriften siehe Rönne am oben a. O. und preußisches Staatsrecht II. 333. — Ein ganz analoges Paßwesen hat in Bayern die Verordnung das Paßwesen betreffend vom 17. Januar 1837 und die Instruktion vom 20. Januar eod. eingeführt; gleichfalls unter ausdrücklicher Anerkennnng des freien Verkehrs im Inlande. Darstellung bei Pözl, Bayerisches Verwaltungsrecht, § 80. 81. Ebenso in Württemberg, General-Verordnung vom 11. September 1807. Mohl, Württembergisches Verwaltungsrecht §. 185.

Dasselbe System, dem preußischen wie es scheint streng nachgebildet, gilt in Sachsen. Regulativ über die Verwaltung der Paßpolizei im Königreich Sachsen vom 27. Januar 1818; Inländer „werden oft in den Fall kommen" einen Paß im Inlande zu brauchen, doch „bedürfen" sie dessen nicht (?). Erste Vereinbarung mit den Nachbarstaaten vom 20. November 1841. Funke, Polizeigesetze des Königreichs Sachsen. II. Bd. Abschnitt III. S. 66 ff.

Oesterreich endlich ordnete sein Verkehrsrecht erst durch die neue Verordnung vom 9. Februar 1857; die Verordnung enthält die definitive (schon lange praktisch nicht mehr übliche) Abschaffung der Pässe für das Inland, und die Forderung eines ordnungsmäßigen Passes für die Ueberschreitung der Gränze. Die früheren sogenannten „Urlaubsbewilligungen" sind schon seit 1857 außer Kraft. Stubenrauch, Verwaltungsgesetz I. 177. Die volle Freiheit des Paßwesens und Aufhebung der Vidirung durch Verordnung vom 9. November 1865.

Digitized by Google

Von diesen Zuständen nun hat das Paßkarten-System wieder einen wesentlichen Fortschritt gemacht. Bekanntlich ist das Paßkartensystem aus früheren Vereinbarungen über Vereinfachung des Paßwesens hervorgegangen, die namentlich von Preußen ausgingen, das durch seine territorialen Gränzen im Interesse seines Länderverkehrs dazu gezwungen ward. Ein allgemeiner Vertrag ward dann 1850 in Dresden geschlossen (21. October), nebst Protokoll, dem sich seitdem alle deutschen Staaten bis 1859 angeschlossen haben. Nachträge zu dem Protokoll von 1850 sind durch das Protokoll von Eisenach, 7. Juli 1853, vereinbart. Frühere Vereinbarungen speziell für Oesterreich, Bayern und Sachsen seit 1850 bei Stubenrauch, Oesterreichische Verwaltungsgesetze. I. §. 177. Es ist, wie die alte Paßordnung des Schwäbischen Kreises, ein internationaler Paßvertrag zwischen den deutschen Bundesstaaten, dessen eigentliche Aufgabe im Grunde nur die Beseitigung des Visums ist. Die Aufnahme des Grundsatzes, daß die Versagung der Paßkarte noch möglich bleibt, selbst bei „politischer Unzuverlässigkeit" (Rönne, Staatsrecht §. 333. 3), dürfte kaum zu den Grundsätzen gehören, die auf die Dauer sich als richtig oder auch nur als ausführbar erweisen. Die neueste Paßconvention zwischen den meisten deutschen Staaten vom 7. Februar 1865 beruht auf der auch von Oesterreich jetzt angenommenen Freiheit der Bewegung; die verschiedenen Einführungsverordnungen aus dem Jahre 1865 in der Austria, Jahrg. 1866, Nr. 2 ff. — Der polizeiliche Standpunkt ist hier ganz überwunden.

## IV. Das Fremdenwesen im Allgemeinen.

(Definition des „Fremden." — Zurückführung des gesammten Fremdenwesens auf die zwei Grundprincipien des Meldungswesens und des Legitimationswesens. Daß nur das letztere das richtige sein kann.)

Man wird sich über das hierher gehörige, mit seinen einzelnen Bestimmungen keineswegs unwichtige Gebiet wohl nur dann gut verständigen, wenn man den Begriff des „Fremden" gemeingültig anerkennt. Wir werden am besten unter dem „Fremden" jede Person verstehen, die an einem Orte befindlich ist, an welchem sie kein Heimathsrecht besitzt oder erwirbt. Jede andere Definition wird nicht ausreichen, und die einzige Verwaltungslehre, die sich eingehend mit der Sache beschäftigt hat, hat diese Definition auch anerkannt. Pözl, Verfassungsrecht von Bayern, S. 41, und Verwaltungsrecht §. 80. Die völkerrechtliche Verwechslung von Fremden und Auswärtigen wie bei Pütter, Wächter u. A., selbst bei Mohl, führt nur zur Verwirrung.

Digitized by Google

Setzt man nun diesen Begriff des Fremden, so enthält das Fremdenwesen die Gesammtheit der Vorschriften und Maßregeln, durch welche die Verwaltung sich in den Stand setzt, im Gesammtinteresse die Identität der Person und des Aufenthalts aller Fremden zu constatiren, und das daraus sich ergebende Recht bildet das Fremdenrecht im Sinne der innern Verwaltung.

Es ist nun schon oben gezeigt, wie dieß Fremdenrecht im vorigen Jahrhundert in unklarer Weise mit der ganzen Thätigkeit der Sicherheitspolizei zusammenfiel und deßhalb als wesentlich negatives Element der Verwaltungsaufgaben auftritt. Der „Fremde" ist damals schon an und für sich ein gleichsam unorganisches Element. Er fordert die „Aufsicht" der einheimischen Interessen zunächst der örtlichen als Concurrent, dann der polizeilichen als Heimathloser, zuletzt gar der politischen als Träger fremder Ideen heraus. Diese Grundvorstellung ist zum großen Theil in der formellen Verwaltung geblieben. Der Fremde ist für die meisten Gesetzgebungen ein spezieller Gegenstand der „Aufsicht" und zwar zunächst ohne Rücksicht, ob er ein Auswärtiger oder ein Einheimischer ist. Es ist natürlich, daß die Darstellungen des positiven Verwaltungsrechts ebenso nur von der „Aufsicht" oder der „Controle" der Fremden reden; selbst Mohl (Präventivjustiz S. 116) kommt über diesen Standpunkt nicht hinaus. Wir können dieß den polizeilichen Standpunkt des Fremdenwesens nennen. Er ist es, der die Verschiebung des letzteren eben so wie die des Paßwesens aus der Verwaltung der Bevölkerung in die der Sicherheitspolizei erzeugt hat. Allein obwohl historisch ganz gut motivirt, ist er dennoch nach dem höhern Wesen der Verwaltung falsch. Allerdings wird in vielen einzelnen Fällen der Fremde Gegenstand der Sicherheitspolizei sein. Aber es ist nur historisch erklärlich, daß der Fremde an und für sich als eine gefährliche oder doch bedenkliche Persönlichkeit angesehen werde. Es gibt vielmehr gar keinen Grund, den Fremden einer andern Aufsicht zu unterwerfen, als den Einheimischen. Anlaß und Form der besonderen Aufsicht müssen bei beiden gleich sein. Dagegen liegt es aber allerdings im Gesammtinteresse, Persönlichkeit und Heimath des Fremden constatiren zu können. Hier kann daher nur unter besondern Verhältnissen eine Pflicht des Fremden bestehen, während unter allen Verhältnissen die Verwaltung es ihm möglich machen muß, dieß in leichter Weise zu können. Und das, was wir demgemäß das freie Fremdenrecht nennen, soll daher nur die Anstalten enthalten, die dieß bezwecken.

Auf diese Weise liegen dem Fremdenwesen zwei wesentlich verschiedene Standpunkte zum Grunde, der polizeiliche der „Fremdenaufsicht,"

Digitized by Google

und der freie der öffentlichen Legitimation. Aus diesen zwei Standpunkten gehen daher auch zwei wesentlich verschiedene Systeme hervor, die durch ihr Princip sehr einfach sind, wenn sie auch im Detail der wirklichen Polizeiverwaltung große Verschiedenheiten enthalten. Wir nennen sie am besten das Meldungswesen und das Legitimationswesen. Es ist wohl von großem Interesse, beide Systeme als Ganzes zu betrachten. Faßt man sie richtig auf, so dürfte es wenig Theile der Verwaltung geben, in denen sich in kleinen Räumen so klar die beiden großen Principien der polizeilichen und der staatsbürgerlichen Verwaltungsepoche darstellen.

Beide Systeme haben nämlich mit einander gemein, daß sie die Constatirung von Identität und Aufenthalt durch die Organe der Verwaltung wollen. Beide Systeme haben daher auch fast dieselben Formen. Allein sie unterscheiden sich in einem wesentlichen Punkte. Im Systeme des Meldungswesens geht die Verwaltung davon aus, daß es ihre Pflicht sei, jene Constatirung vorzunehmen, und daß sie daher alles auf Identität und Aufenthalt Bezügliche selbst wissen müsse. Im Sinne dieses Princips fordert sie daher die betreffenden Angaben und Mittheilungen von den Einzelnen, und zwingt die letzteren durch Strafen, diese Mittheilungen ihr auch wirklich zu geben. Beim Meldungswesen stellt sie sich daher die ungeheure Aufgabe, jeden Einzelnen auf jedem Punkte im ganzen Reiche, wo immer er sich befinden mag, gleichsam zu verfolgen; es scheint ihr, daß wenn sie nicht mehr weiß, wohin der Einzelne gehört, was er thut und treibt, wo er ist, die Gesammtheit sofort Gefahr läuft. Es schließt sich daran die natürliche Vorstellung, als habe sie auch das Recht, einen Aufenthalt zu verweigern. Sie ist der Vormund des ganzen Reisewesens innerhalb eines Landes.

Im Systeme des Legitimationswesens dagegen steht die Verwaltung auf einem ganz andern Standpunkt. Hier geht sie davon aus, daß Reise und Aufenthalt des Einzelnen sie an sich gar nichts angehe. Die Identität der Persönlichkeit ist eine Sache, welche zunächst nur im Interesse dieser Persönlichkeit selbst liege; daher habe auch das Individuum selbst dafür zu sorgen, daß es sich die Mittel verschaffe, um die Individualität vorkommenden Falles constatiren zu können. Dasselbe gelte vom Aufenthalt. Jeder verständige Mann thue das ohnehin; die Sache sei für jeden so wichtig, und die Wichtigkeit so allgemein verständlich, daß eine administrative Constatirung durch eine eigends darauf gerichtete Thätigkeit der Polizei nicht nur eine ungemein umständliche und kostspielige Funktion sei, sondern dem Einzelnen höchst lästig falle, und außerdem eine ganz unmotivirte, ja in den meisten

Digitized by Google

Fällen ganz nutzlose Bevormundung der persönlichen freien Bewegung enthalte. Außerdem sei bei dem Meldungsprincip für all die Belästigungen und Kosten, mit denen es verbunden ist, nicht einmal irgend ein wirklich gültiger Beweis für die Individualität und den Aufenthalt gegeben, ja bei der besten Einrichtung der Meldungen gar nicht denkbar. Wolle man, was denn doch zuletzt nothwendig sei, juristische Gewißheit, so müsse doch ein förmliches Beweisverfahren eintreten, für welche die Meldungen keinen Werth haben können, selbst wenn sie richtig sind. Suche man aber in der Meldung ein polizeiliches Schutzmittel, so sei es denn doch seit Jahrhunderten bekannt genug, daß gerade die, die man vermöge der Meldung beobachten will, falsche Meldungen machen, während man zuletzt bloß auf Grundlage einer noch so richtigen Meldung nicht den ehrlichsten Armen in seine Heimath abschieben könne, wenn er nicht sein Heimathrecht anderweitig ausweist. Sei aber selbst in diesem Falle ein solcher Ausweis anerkanntermaßen nothwendig, wozu denn die lästige und kostspielige Meldung, die nicht einmal dieß Verfahren ersetze? Und sage man, daß die Meldung wenigstens den Nutzen habe, den Einzelnen zu zwingen, daß er eine Legitimationsform besitze, so sei das geradezu unrichtig, denn es gebe gar kein Mittel, die Berechtigung zur Legitimation bei der Meldung erst zu untersuchen; sie werde daher praktisch gerade umgekehrt zu einem Deckmantel für falsche Angaben, während die Erkenntniß von den unbequemen Folgen, die der Mangel einer Legitimation für jeden Einzelnen habe, an sich ausreiche, denselben zur Herbeischaffung der ersteren zu bestimmen. Das Meldungswesen müsse daher als ein in jeder Beziehung falsches, nur aus dem historischen Entwicklungsgang der Dinge erklärliches System angesehen, und auch gesetzlich an seine Stelle das Legitimationswesen gesetzt werden.

Das Legitimationswesen nämlich, indem es die Legitimation selbst dem Einzelnen überläßt, will nur demselben durch die Verwaltung die Mittel darbieten, durch welche er die Legitimation erzielen kann, und hält daran fest, daß die Unbequemlichkeiten der fehlenden Legitimation es sind, welche den Einzelnen schon von selbst veranlassen werden, sich jener Mittel der Verwaltung von freien Stücken zu bedienen, gerade wie beim freien Paßwesen. Meldungswesen und Legitimationswesen haben daher dieselben Mittel für denselben Zweck, aber ein geradezu entgegengesetztes Recht. Beim Meldungswesen hat der Einzelne die öffentliche durch Strafen geschützte Pflicht, sich jener Mittel zu bedienen, beim Legitimationswesen dagegen nur das Recht dazu. Und es kann wohl kaum ein Zweifel sein, daß die Epoche des Meldungswesens für das Fremdenwesen vorüber ist, und das freie

Digitized by Google

Legitimationswesen an ihre Stelle treten wird. Freilich hat dasselbe Uebelstände, aber diese sind mehr scheinbar als wirklich. Wirklich dagegen sind die großen Erleichterungen des Verkehrs und der indirekte Werth, den es hat, daß jeder veranlaßt werde, sich auch hier auf sich selber zu verlassen; nicht unwesentlich ist daneben die Beseitigung eines großen, meist ganz nutzlosen Geldaufwandes. Und wir sind daher der Ueberzeugung, daß mit dem freien Paßwesen auch das freie Legitimationssystem als Grundlage des Fremdenwesens zur baldigen und allgemeinen Geltung kommen würde.

Dabei nun bleiben, wie gesagt, die Mittel und Formen des Legitimationssystems des Fremden dieselben, wie beim Meldungswesen, und wir dürfen sie daher jetzt einzeln vom beiderseitigen Standpunkt betrachten.

Es muß als ein großer Uebelstand angesehen werden, daß in den Gesetzgebungen, wie in Preußen und Bayern, die Paßgesetzgebung auch das Fremdenwesen mit enthält, was den freien Blick über das letztere offenbar stört. In Oesterreich ist das zwar nicht der Fall, allein hier hat das Meldungswesen gar kein allgemeines Gesetz, sondern einen fast durchgreifend lokalen Charakter. (Stubenrauch §. 176.) Es wäre aus einer Reihe von Gründen zu wünschen, daß die Theorie sich der Sache eingehender und allgemeiner annähme, als dieß z. B. bei Mohl geschehen ist.

## V. Die einzelnen Maßregeln des Fremdenwesens nach dem Meldungs- und Legitimationssystem.

Die einzelnen Maßregeln des Fremdenwesens zum Zwecke der Constatirung der Individualität und des Aufenthalts, lassen sich in folgende Punkte zusammenfassen;

1) Die Aufenthaltskarte. Die Aufenthaltskarte ist das Surrogat des Passes, der in dem polizeilichen Paßwesen dem Ausländer an der Gränze abgenommen und wofür ihm diese Karte gegeben wird. Grund: damit er, nachdem er mit Erlaubniß ins Land gekommen, dasselbe nicht ohne Erlaubniß wieder verlasse. Das ganze System hat gar keinen Sinn. Bleibt der Ausländer länger als sein Paß lautet, so wird er ohnehin nach dem polizeilichen Paßsystem abgeschoben, mag nun die Dauer des Aufenthalts auf dem Paß oder auf der Aufenthaltskarte verzeichnet sein; abgesehen davon, daß die „Bewilligung" des Aufenthalts für einige Zeit eben so irrationell ist als das Princip der Erlaubniß überhaupt. Das Legitimationssystem fordert einfach, daß der Ausländer im eigenen Interesse seinen Paß zur Verfügung habe, wenn er einen hat, oder eine sonstige Legitimation, um sich vorkommenden Falls Unbequemlichkeiten zu entziehen. In Preußen besteht noch ganz das

Digitized by Google

veraltete polizeiliche Princip (Rönne, II. §. 334), ebenso in Bayern (Pözl, Verwaltungsrecht §. 82). Sachsen hat nur Vidirung der Pässe binnen 24 Stunden (Regulativ vom 27. Januar 1818; Funke, Polizeigesetze des Königreichs Sachsen II. S. 74. 75). In Oesterreich hat man es rationeller Weise aufgehoben (Stubenrauch, §. 177). Das Paßkartensystem hat die Aufenthaltskarte für deutsche Staatsangehörige ohnehin beseitigt.

2) Die Legitimationskarten. Die Legitimationskarte trat zuerst in Preußen an die Stelle des Paßrechts für die Reisen im Inlande, allerdings nur für Einheimische, während Auswärtige die Aufenthaltskarte lösen mußten. Preußisches Edikt von 1817); Rönne, II. 133). Sie ist formell nothwendig und gilt nur auf zwei Jahre. Freier ist Bayern, wo der im Inland reisende Inländer nur zur Lösung einer Legitimationskarte berechtigt ist (Verordnung von 1837, Art. 1—4). Oesterreich hat sie wieder vorgeschrieben (Verordnung von 1857, §. 1), was im Widerspruch mit der Beseitigung der Aufenthaltskarten ist. Das ganze Institut kann nur durch den Zwang unzweckmäßig werden; an sich ist es der reinste Ausdruck des freien Legitimationssystems.

3) Fremdenbücher in Gasthäusern. Das Meldungssystem fordert das Unausführbare in der Verpflichtung zur Ausfüllung der, den Aufenthalt und die Reise enthaltenden Rubriken, und das Nutzlose in der polizeilichen Meldung uncontrollirbarer Angaben. Es ist nach allen Seiten falsch, das Meldungsprincip hier aufrecht zu halten. Dagegen ist es vollkommen richtig, den Wirth zur Haltung von Fremdenbüchern zu verpflichten, damit der Reisende, wenn er es in seinem Interesse findet, seinen Aufenthalt constatiren kann. Preußische Paßordnung von 1817, §. 17; s. schon Allgemeines Landesrecht II. 7. 61. 65. Bayern, Instruktion von 1808 §. 23—27. Pözl, §. 82. Spezielle Instruktion für Wien von 1850 §. 10 ff. Ueber die übrigen Vorschriften siehe Stubenrauch II. §. 177. Ueber Sachsen finde ich nichts, nicht einmal in Funke.

4) Gesindemeldungen. Der Grund der Meldungen des Gesindes ist zunächst wohl das Streben, die Heimath derselben zu constatiren um darnach im vorkommenden Falle verfahren zu können. Daran schloß sich der Wunsch, die Dienstlosigkeit zu eruiren, um dienstlose Leute zu beseitigen. Beide Zwecke sind vollkommen motivirt; nur werden sie nicht durch das erreicht, wodurch man sie erreichen will, durch die polizeiliche Meldung bei dem Eintritt und Austritt des Gesindes. Hat die Polizeiverwaltung nicht die Mittel, die dienenden Personen erstlich bei dem Eintritt in die Gemeinde, und zweitens während der

Digitized by Google

Dienstlosigkeit zu überwachen und ihre Heimathsberechtigung zu constatiren, so nützt die Meldung beim Dienstantritt nichts, da dann die Heimathfrage ohnehin unpraktisch ist, und beim Dienstaustritt nicht, weil der Betreffende ja doch nicht gleich ausgewiesen werden kann. Das wahre System ist daher hier auch nicht die Meldung, sondern die Veranlassung zur eigenen Legitimation, die durch regelmäßige Ausweisung unlegitimirter Dienstboten von selbst entsteht. Die Gesindebücher gehören dagegen als eine Form der Zeugnisse in das Gebiet der Arbeitsbücher, und damit in die Gesellschaftslehre. Es ist ohne allen Zweifel gut, sie einzuführen und zu erhalten; allein das rechte Mittel dazu ist wieder nicht der polizeiliche Zwang, sondern die Verbindung des Rechts auf den Aufenthalt mit dem Besitze dieser Bücher, das sie allein einführen wird, so weit sie überhaupt eingeführt werden können. Die Gesetze darüber sind in den verschiedenen Staaten sehr verschieden und bilden einen Theil der Gesindeordnung, welche später zu behandeln sind. S. Rönne II. 349. Pözl, Verwaltungsrecht §. 113. Stubenrauch II. §. 443. Funke (Königreich Sachsen) II. S. 179 — Meldung bei Strafe trotz der jährlichen polizeilichen Gesinderevision (Gesindeordnung vom 10. Januar 1835 §. 78).

5) Wanderbücher. Die Wanderbücher sind im Grunde nichts als eine besondere Form des polizeilichen Paßwesens. Sie beruhen darauf, daß das gewerbliche Leben zum Theil die Wanderpflicht für die Gesellen aussprach, während im Princip des polizeilichen Paßwesens das Recht der Erlaubniß zur Reise als Grundsatz galt. Andererseits forderte der Kampf gegen das Vagabundenthum die Möglichkeit, den Gesellen, der zum Zweck seiner gewerblichen Ausbildung reist, von dem zu unterscheiden, der bloß heimathslos sich umhertreibt. Das Wanderbuch ist daher ein Paß für die Reise im Inlande, verbunden mit einem Arbeitsbuch und Zeugniß über die Zwecke seiner Reise, ohne daß der Geselle dabei wie beim Paß ein Ziel anzugeben habe. Das Wanderbuch ist daher eine Legitimation für den gewerblichen Zweck der Reise, und daher auch allenthalben von dem Passe sowie von den Legitimationsurkunden gesetzlich unterschieden. In Preußen hat schon das Paßedikt von 1817 §. 2 das ordnungsmäßige Wanderbuch dem Paß gleichgestellt; in Bayern ist das Arbeitsbuch und Wanderbuch verschmolzen (Pözl §. 156); eben so in Oesterreich (Stubenrauch, §. 447). Für Königreich Sachsen bestehen Wanderbücher und Wanderpässe (Funke, Polizeigesetze Bd. IV. I. C. 1. 2). Für Württemberg gilt die Verordnung vom 4. Juli 1809 speziell für die Wanderbücher (Mohl, Württembergisches Verwaltungsrecht §. 185). Die Vorschriften des Deutschen Bundes über das Wandern der Handwerks-

Digitized by Google

gesellen (Bundesbeschluß v. 13. Jan. 1835) haben ihrer Zeit einige Modificationen in das Recht der Wanderbücher gebracht, doch sind dieselben seit 1848 wieder verschwunden. (Vergl. Zöpfl, Staatsrecht II. §. 463, und Rönne, Preußisches Staatsrecht §. 333.) Die Wanderbücher sind an sich zweckmäßig, indem sie die Legitimation für das gewerbliche Wandern sind, und damit vor den polizeilichen Maßregeln gegen Vagabunden schützen, wobei nur die Frage bleibt, wo die objektive Gränze zwischen dem gewerblichen und ungewerblichen Wandern zu setzen ist. (S. später.) Es ist auch hier kein Grund eines direkten Befehles zur Führung von Wanderbüchern, wenn nur die Behandlung als Vagabund ohne Wanderbuch feststeht. Das Kriterium des reinen Legitimationssystems bestände hier darin, daß ein Wanderbuch für rechtlich überflüssig gehalten wird, wo sonstige Legitimation vorhanden ist, während die Führung der erstern wegen der Unbequemlichkeiten der letztern anzurathen wäre. Freilich wird bei den Meisten dieses Standes ein solcher Rath meistens die Wirkung und fast immer die Form eines Befehles haben müssen, um seinen Zweck zu erreichen. Die Arbeitsbücher als solche gehören dagegen der socialen Richtung des Gewerbewesens an, und werden bei diesem wieder erscheinen.

6) Gewerbs- und Hausirpässe. Beide sind ihrem Wesen nach Legitimationen für Gewerbe die im Herumziehen ausgeübt werden. Ob sie dem Meldungs- oder Legitimationssystem angehören, hängt hier nicht von dem Wesen der letzteren, sondern vielmehr von der Anerkennung oder dem Mangel der Gewerbefreiheit, beziehungweise der Ordnung der letzteren ab. Wo keine Gewerbefreiheit existirt, haben diese Pässe einen doppelten Charakter. Sie sind erstlich gewerbliche Concessionen, und zweitens Erlaubnißscheine zur Reise; der Mangel der Gewerbefreiheit macht sie daher ohne weiteres zu Theilen des Meldungswesens. Bei der Gewerbefreiheit dagegen sind sie Legitimationen für das Vorhandensein des bestimmten Gewerbebetriebes, und der Zweck ihrer Verleihung ist nicht die Erlaubniß zum Gewerbe und zum Herumziehen, sondern die Legitimation des gewerblichen Wanderns, welche die Betreffenden von dem Vagabunden scheidet. Grundsätzlich sollte man es diesen Leuten überlassen, ob sie auf die Gefahr der polizeilichen Abführung hin es unterlassen wollen, einen solchen Paß zu nehmen; praktischer ist es wohl, die Lösung einer solchen Legitimation direkt zu befehlen. Die meisten Staaten haben das Verhältniß durch specielle Vorschriften geordnet. Oesterreich: Hausirpatent vom 4. Sept. 1852 (Stubenrauch, II. §. 511). Preußen: (Regul. vom 28. April 1824 und 4. Jul. 1836 Rönne, II. §. 336). Bayern: Pözl §. 181. — Wir kommen natürlich beim Gewerbswesen genauer auf dieß Verhältniß zurück.

Digitized by Google

## IV.

# Die administrative Ordnung der Bevölkerung.

(Die Begriffe und das Recht von Competenz, Zuständigkeit, Gemeindebürgerrecht und Heimathswesen.)

### Vorbemerkung.

Indem wir nunmehr den Begriff der administrativen Ordnung der Bevölkerung, und die Bestimmungen, welche sie regeln, so wie die Rechte, die sich aus ihr ergeben, darstellen, betreten wir ein Gebiet, welches wie wenig andere wenigstens in der Theorie, zum großen Theile aber auch in der Gesetzgebung, im höchsten Grade einerseits unfertig, andererseits unklar ist.

Die hierher gehörigen gesetzlichen Vorschriften, Ansichten und Definitionen sind nicht etwa bloß höchst verschieden, sondern sie liegen zu gleicher Zeit in so verschiedenen Gebieten des geltenden Rechts und der Rechts- und Staatswissenschaft zerstreut, daß es vollständig unmöglich ist, sich hier an eine gegebene Grundlage anzuschließen.

Niemand, der mit dem Gange bekannt ist, den der Einfluß der Wissenschaft auf das wirkliche praktische Leben nimmt, wird gern daran denken, neue Kategorien und neue Normen aufzustellen, und jede derselben mit neuen ihnen eigenen Definitionen auszustatten. Nur die vollständige Unmöglichkeit, auf Grundlage des Bisherigen ein wissenschaftliches Ganze herzustellen, kann dazu zwingen und berechtigen. Das Folgende wird zeigen, daß jede eingehende Behandlung unseres Gegenstandes unbedingt genöthigt ist, der Staatswissenschaft die Zumuthung zu stellen, sich hier an eine neue Auffassung zu gewöhnen.

In der That nämlich dürfen wir gerade hier darauf aufmerksam machen, daß es sich nicht etwa bloß darum handelt, die deutsche Theorie zu ordnen. Die Verwaltungslehre im höheren Sinne des Wortes hat vielmehr die Aufgabe, solche Kategorien der Wissenschaft aufzustellen, welche die grundverschiedenen Gestaltungen der gleichen Rechtsverhältnisse und Begriffe in allen Staaten und zu allen Zeiten in sich aufzunehmen, und zum organischen Verständniß zu führen fähig sind. Jeder Versuch, der nicht diesem Ziel entgegenstrebt, hat nur örtlichen Werth. Soll das aber der Fall sein, so muß die Wissenschaft auf Grundlagen zurückgehen, die unter allen Verhältnissen dauernd sind, und daher auch aus dem, unter allen Verhältnissen Geltenden, der ewigen Natur der Ordnung der menschlichen Gemeinschaft, hervorgehen, und durch sie erst das Besondere und Einzelne erklären. Und das ist hier unsere Aufgabe, und nirgends mehr ist sie nothwendig.

Digitized by Google

Wir sind daher gezwungen, zuerst jene Fundamentalbegriffe festzustellen, daran das geltende Recht, das wir kennen, anzuschließen, und damit erst die vergleichende Verarbeitung dessen, was wir noch nicht kennen, möglich zu machen. Hier haben wir keine Vorarbeit.

**Der Begriff und das Recht der administrativen Ordnung der Bevölkerung.**

Begriff und Recht der administrativen Ordnung der Bevölkerung sind nur dann zu erklären, wenn man einen andern Begriff voraussetzt. Das ist der Begriff und der Inhalt der administrativen Organisation des Staats.

Die administrative Organisation des Staats faßt zunächst die vollziehende Gewalt als selbständigen, von den einzelnen Staatsangehörigen unabhängigen Körper auf. Sie steht damit der räumlichen Ausdehnung des Landes und der unendlichen Verschiedenheit und Vertheilung seiner Verhältnisse gegenüber. Die Vollziehung muß daher sich zu einem, für alle diese Besonderheiten bestimmten, jeder derselben angemessenen Organismus gestalten, in welchem jedes einzelne Organ seine ihm eigene Stelle, seine Aufgabe, seine Gränze der Thätigkeit hat; es ist Sache der vollziehenden Gewalt, diese Aufgaben und Gränzen zu bestimmen, und diese Funktion derselben haben wir als die Organisationsgewalt bezeichnet. Diese Organisationsgewalt setzt daher jenen Organismus des Staats voraus der deßhalb in Beziehung auf die concrete Thätigkeit dieser Organe der Verwaltungsorganismus des Staats heißt. Dieser Organismus ist in Beziehung auf das Land die (politische) Eintheilung des Staatsgebietes, in Beziehung auf die Organe des Staats selbst aber die administrative Organisation der vollziehenden Gewalt.

Es ist nun klar, daß diese administrative Organisation des Staats eine organische, also absolute Bedingung jeder wirklichen inneren Thätigkeit des Staats ist. Gesetze kann er ohne sie geben; vollziehen aber kann er ohne sie nicht. Sie ist daher die erste Bedingung aller Verwaltung.

Dieser ersten Thatsache für das Leben der Verwaltung steht nun die zweite gegenüber, die bereits im Fremdenwesen berührt worden ist. Das ist das Element der freien persönlichen Bewegung der Einzelnen. Diese freie persönliche, örtliche Bewegung ist ihrerseits nicht bloß in der Natur der Persönlichkeit gesetzt, sondern selbst wieder Bedingung der Einzel- und der Gesammtentwicklung.

Nun aber sind eben die Verhältnisse des individuellen Lebens der Gegenstand der Verwaltung. Mit der örtlichen Bewegung wechselt daher beständig das Objekt der letzteren. Sie selbst ist eine festdauernde; die Individuen aber, auf welche sie sich bezieht, werden andere. Und



Digitized by Google

## IV.

# Die administrative Ordnung der Bevölkerung.

(Die Begriffe und das Recht von Competenz, Zuständigkeit, Gemeindebürgerrecht und Heimathswesen.)

### Vorbemerkung.

Indem wir nunmehr den Begriff der administrativen Ordnung der Bevölkerung, und die Bestimmungen, welche sie regeln, so wie die Rechte, die sich aus ihr ergeben, darstellen, betreten wir ein Gebiet, welches wie wenig andere wenigstens in der Theorie, zum großen Theile aber auch in der Gesetzgebung, im höchsten Grade einerseits unfertig, andererseits unklar ist.

Die hierher gehörigen gesetzlichen Vorschriften, Ansichten und Definitionen sind nicht etwa bloß höchst verschieden, sondern sie liegen zu gleicher Zeit in so verschiedenen Gebieten des geltenden Rechts und der Rechts- und Staatswissenschaft zerstreut, daß es vollständig unmöglich ist, sich hier an eine gegebene Grundlage anzuschließen.

Niemand, der mit dem Gange bekannt ist, den der Einfluß der Wissenschaft auf das wirkliche praktische Leben nimmt, wird gern daran denken, neue Kategorien und neue Normen aufzustellen, und jede derselben mit neuen ihnen eigenen Definitionen auszustatten. Nur die vollständige Unmöglichkeit, auf Grundlage des Bisherigen ein wissenschaftliches Ganze herzustellen, kann dazu zwingen und berechtigen. Das Folgende wird zeigen, daß jede eingehende Behandlung unseres Gegenstandes unbedingt genöthigt ist, der Staatswissenschaft die Zumuthung zu stellen, sich hier an eine neue Auffassung zu gewöhnen.

In der That nämlich dürfen wir gerade hier darauf aufmerksam machen, daß es sich nicht etwa bloß darum handelt, die deutsche Theorie zu ordnen. Die Verwaltungslehre im höheren Sinne des Wortes hat vielmehr die Aufgabe, solche Kategorien der Wissenschaft aufzustellen, welche die grundverschiedenen Gestaltungen der gleichen Rechtsverhältnisse und Begriffe in allen Staaten und zu allen Zeiten in sich aufzunehmen, und zum organischen Verständniß zu führen fähig sind. Jeder Versuch, der nicht diesem Ziel entgegenstrebt, hat nur örtlichen Werth. Soll das aber der Fall sein, so muß die Wissenschaft auf Grundlagen zurückgehen, die unter allen Verhältnissen dauernd sind, und daher auch aus dem, unter allen Verhältnissen Geltenden, der ewigen Natur der Ordnung der menschlichen Gemeinschaft, hervorgehen, und durch sie erst das Besondere und Einzelne erklären. Und das ist hier unsere Aufgabe, und nirgends mehr ist sie nothwendig.

Digitized by Google

Wir sind daher gezwungen, zuerst jene Fundamentalbegriffe festzustellen, daran das geltende Recht, das wir kennen, anzuschließen, und damit erst die vergleichende Verarbeitung dessen, was wir noch nicht kennen, möglich zu machen. Hier haben wir keine Vorarbeit.

### Der Begriff und das Recht der administrativen Ordnung der Bevölkerung.

Begriff und Recht der administrativen Ordnung der Bevölkerung sind nur dann zu erklären, wenn man einen andern Begriff voraussetzt. Das ist der Begriff und der Inhalt der administrativen Organisation des Staats.

Die administrative Organisation des Staats faßt zunächst die vollziehende Gewalt als selbständigen, von den einzelnen Staatsangehörigen unabhängigen Körper auf. Sie steht damit der räumlichen Ausdehnung des Landes und der unendlichen Verschiedenheit und Vertheilung seiner Verhältnisse gegenüber. Die Vollziehung muß daher sich zu einem, für alle diese Besonderheiten bestimmten, jeder derselben angemessenen Organismus gestalten, in welchem jedes einzelne Organ seine ihm eigene Stelle, seine Aufgabe, seine Gränze der Thätigkeit hat; es ist Sache der vollziehenden Gewalt, diese Aufgaben und Gränzen zu bestimmen, und diese Funktion derselben haben wir als die Organisationsgewalt bezeichnet. Diese Organisationsgewalt setzt daher jenen Organismus des Staats voraus der deßhalb in Beziehung auf die concrete Thätigkeit dieser Organe der Verwaltungsorganismus des Staats heißt. Dieser Organismus ist in Beziehung auf das Land die (politische) Eintheilung des Staatsgebietes, in Beziehung auf die Organe des Staats selbst aber die administrative Organisation der vollziehenden Gewalt.

Es ist nun klar, daß diese administrative Organisation des Staats eine organische, also absolute Bedingung jeder wirklichen inneren Thätigkeit des Staats ist. Gesetze kann er ohne sie geben; vollziehen aber kann er ohne sie nicht. Sie ist daher die erste Bedingung aller Verwaltung.

Dieser ersten Thatsache für das Leben der Verwaltung steht nun die zweite gegenüber, die bereits im Fremdenwesen berührt worden ist. Das ist das Element der freien persönlichen Bewegung der Einzelnen. Diese freie persönliche, örtliche Bewegung ist ihrerseits nicht bloß in der Natur der Persönlichkeit gesetzt, sondern selbst wieder Bedingung der Einzel- und der Gesammtentwicklung.

Nun aber sind eben die Verhältnisse des individuellen Lebens der Gegenstand der Verwaltung. Mit der örtlichen Bewegung wechselt daher beständig das Objekt der letzteren. Sie selbst ist eine festdauernde; die Individuen aber, auf welche sie sich bezieht, werden andere. Und



Digitized by Google

es entsteht daher die Frage, nach welchen Regeln sich dasjenige Verhältniß bestimmt, vermöge dessen der Einzelne mit seinen einzelnen Lebensverhältnissen der vollziehenden, verwaltenden Thätigkeit eines bestimmten Organs des Staats unterworfen sein soll. Dieß Unterworfensein nennen wir im Allgemeinen die Angehörigkeit. Es fragt sich also, nach welchen Grundsätzen und Regeln bei der freien örtlichen Bewegung des individuellen Lebens die Angehörigkeit des Einzelnen an das einzelne Verwaltungsorgan sich regelt. Und die dafür bestehenden Bestimmungen bilden die administrative Ordnung der Bevölkerung.

Es scheint nun wohl überflüssig, diese administrative Ordnung der Bevölkerung von den übrigen Formen der Bevölkerungsordnung weiter zu unterscheiden. Es gibt neben ihr noch eine populationistische, eine geographische, eine nationale, eine wirthschaftliche, eine sociale, und andere. Die administrative Ordnung ist diesen gegenüber diejenige, die zum Zwecke der Verwaltung eingerichtet ist, und die daher auch durch die Verwaltung selbst festgestellt wird. Sie muß daher auf jedem Punkte auf den Staat und seine administrative Thätigkeit zurückgeführt werden, da sie von ihr ausgeht, und für sie hingestellt ist.

Daraus ferner ergibt sich der Begriff und Inhalt des öffentlichen Rechts dieser administrativen Ordnung der Bevölkerung. Da sie, und mit ihr das individuelle Angehören des Einzelnen an die einzelne Thätigkeit der Staatsorgane als Bedingung für diese Thätigkeit erscheint, so folgt, daß sie nicht auf Willkür und Zufall beruhen kann. Es müssen vielmehr die Grundsätze, welche sie regeln, objektiv feststehen; sie müssen sowohl für die Organe der vollziehenden Gewalt, als für die Einzelnen ein geltendes Recht bilden. Und in diesem Sinne sagen wir, daß die Gesammtheit der Bestimmungen, welche jene administrative Ordnung des Staats in Beziehung auf die örtliche Bewegung der Bevölkerung bilden, das Recht der administrativen Ordnung der letzteren enthalten.

So steht nun dieser Begriff fest; und jetzt wird es wohl nicht schwer sein, das System dieser Ordnung und die Grundbegriffe, welche seinen Inhalt bilden, gleichfalls festzustellen.

### Das System des Rechts der administrativen Bevölkerung.

(Begründung und Entwicklung der Begriffe von Competenz und Zuständigkeit, von Gemeindebürgerrecht und Heimathsrecht. — Die Begriffe und das Recht des Staatsbürgerthums und des Indigenats, und ihr Zusammenhang mit dem Obigen. Schema.)

Indem nämlich nach dem oben aufgestellten Begriffe der Angehörigkeit dieselbe in diesem weiten, noch sehr unbestimmten Sinne die

Digitized by Google

Beziehung aller Lebensverhältnisse der Einzelnen zu der gesammten Organisation der vollziehenden Gewalt umfaßt, so ist es wohl einleuchtend, daß das System dieses Rechts der administrativen, eben für die Function der Vollziehung selbst erst hingestellten Ordnung auf dem Organismus dieser vollziehenden Gewalt beruhen muß. Und in der That ist dem so, und die betreffenden Begriffe erscheinen erst in dieser Beziehung leicht und klar verständlich.

Die vollziehende Gewalt theilt sich nämlich, wie bekannt, unter allen Verhältnissen ihrem Wesen nach in drei Organismen: den amtlichen oder rein staatlichen, den Organismus der Selbstverwaltung und den des Vereinswesens. Das Angehören an den Verein nennen wir die Mitgliedschaft. Sie ist ihrer Natur nach frei, und dem subjektiven Willen unterworfen; daher gibt es für sie im obigen Sinne kein objektives Recht der Organisation. Dasselbe erscheint vielmehr in zwei großen Theilen, deren allgemeinsten Inhalt wie deren Definition und rechtliches Grundprincip wir als *organische*, das ist dauernde und *stets* vorhandene, wenn auch oft durch die verschiedensten Verhältnisse und Formen verdeckte hinstellen müssen.

Der *erste* Theil dieses Rechts entsteht, indem wir den Einzelnen mit seinen örtlich wechselnden Lebensverhältnissen gegenüber der Gesammtheit aller Organe der *amtlichen* Verwaltung denken. Es ergeben sich daraus zwei Grundverhältnisse und zwei Rechtsbegriffe.

1) Die *Competenz*. Das *erste* Verhältniß ist die Bestimmung des Maßes und der Gränze für die vollziehende Gewalt, welche den *einzelnen* amtlichen Organen übertragen ist, und zwar theils in Beziehung auf die örtliche, theils in Beziehung auf die sachliche, theils endlich in Beziehung auf die persönliche Begränzung derselben. Diese Bestimmung und die aus ihr hervorgehende Gränze bilden die *Competenz* des Organes, und in ihrer objektiven, von der Organisationsgewalt bald als Gesetz, bald als Verordnung festgestellten Gültigkeit das *Competenzrecht* desselben. Der gesammte Organismus eines jeden Staates in seiner vollziehenden Gewalt erscheint daher, wie das schon im ersten Bande ausgeführt ist, als ein, das *ganze* Gebiet des staatlichen Organismus umfassendes *System von Competenzen*, welche das Recht der Vollziehung für jedes einzelne Organ feststellen.

2) Die *Zuständigkeit*. Das zweite Verhältniß entsteht dadurch, daß der Einzelne in Lebensverhältnissen und Aufenthalt, und daher auch in Beziehung auf die Competenzen *wechselt*. Durch diesen Wechsel entsteht daher für den Einzelnen in Beziehung theils auf die Verwaltungsfunction, theils auf die Berechtigungen aus dem Einzelverkehr die Frage, *welcher* Competenz der Einzelne in jedem einzelnen Falle

Digitized by Google

angehöre; und diese Angehörigkeit des Einzelnen ist das, was wir die Zuständigkeit nennen.

Das Verhältniß zwischen Competenz und Zuständigkeit ist daher einfach. Sie sind unbedingt verbunden und entsprechen einander, so weit es sich um Persönlichkeiten handelt, ähnlich wie Subjekt und Objekt. Dagegen ist die Competenz weiter als die Zuständigkeit, weil sie auch rein sachliche Aufgaben (z. B. Wege, Flüsse, Anstalten 2c.) umfaßt, während die Zuständigkeit nur das Angehören des Individuums an die Competenz bedeutet. Die Competenz ist somit die Ordnung für das Organ, die Zuständigkeit dieselbe Ordnung in ihrer Beziehung auf den Einzelnen; die Zuständigkeit ist die Erfüllung der Competenz durch die Einzelnen und ihre Lebensverhältnisse. Die Zuständigkeit macht dafür das Organ competent. Sie ist die individuelle Seite der Competenz. Die Unterscheidung ist so alt wie die Selbstständigkeit der Verwaltung, wenn auch nicht theoretisch festgestellt. Sie ist ausgedrückt in den Worten competentia und domicilium, competence und domicile. Sie ist keineswegs unwichtig für die Anwendung des öffentlichen Rechts der amtlichen Organisation auf die einzelnen Fälle, wie wir unten sehen werden.

Diesem ersten Theile gegenüber steht der zweite Theil dieser ganzen Ordnung, den wir zuerst formell bezeichnen wollen, um dann auf den Unterschied im Wesen dieses Rechts überzugehen, das wieder der historischen Entwicklung zum Grunde liegt.

Dieser zweite Theil entsteht, indem wir den Einzelnen gegenüber dem Organismus der Selbstverwaltung denken, und auf diesen Organismus die beiden Begriffe der Competenz und der Zuständigkeit anwenden.

Das Angehören an jeden Organismus der Selbstverwaltung enthält nämlich zwei Momente für den Organismus selbst und für den Einzelnen.

1) Gemeindebürgerrecht. Zuerst nämlich erzeugt das Angehören des letzteren an den erstern eine Theilnahme desselben an der organisch geordneten Selbstbestimmung des betreffenden Selbstverwaltungskörpers, und damit ein bestimmtes, durch die Organisationsgewalt in Gesetz oder Verordnung geregeltes Recht auf Theilnahme an dieser Selbstbestimmung, und den Rechten und Verpflichtungen, welche ein solches Recht enthält.

Da nun die Selbstverwaltungskörper als Landschaften, Gemeinden und Körperschaften auftreten, so gibt es auch dem Begriff nach für jede dieser drei Formen ein ihr entsprechendes Recht dieser Angehörigkeit. Wir finden die Form dieser Angehörigkeit für die Landschaft

Digitized by Google

bekanntlich im alten, jetzt verschwundenen Begriff und Recht des Landsassiatus plenus und minus plenus. Die historische Entwicklung, welche der Schwerpunkt der Selbstverwaltung jedoch allmählig und in bei weitem überwiegendem Maße in die Gemeinde gelegt hat, hat auch jenes Recht fast ausschließlich, wenn auch nicht ganz, auf diejenige Form reducirt, in der es in der Gemeinde vorhanden ist. Und hier nennen wir dasselbe das Gemeindebürgerrecht. Das Gemeindebürgerrecht enthält daher die öffentlich rechtlichen Bestimmungen, nach welchen der Einzelne der Gemeinde als ein, in der Selbstverwaltung den Willen derselben mitbestimmendes und an der Selbstvollziehung in Gemeindeämtern u. s. w. theilnehmendes Glied angehört.

2) Das Heimathswesen. Das zweite Moment ist nun dasjenige, nach welchem die Angehörigkeit an den Selbstverwaltungskörper den Einzelnen zu einem Gegenstand der verwaltenden Thätigkeit derselben macht. Die Thätigkeit der Selbstverwaltungskörper erstreckt sich nämlich in einer Reihe der wichtigsten Beziehungen über jeden, der innerhalb ihrer örtlichen Gränze sich aufhält. So weit dieß der Fall, und die administrative Thätigkeit der Selbstverwaltungskörper bloß durch die einfache Thatsache des Aufenthalts bestimmt ist, hat das Recht der Selbstverwaltungskörper ganz den amtlichen Charakter der Competenz und Zuständigkeit. So wie aber diese Angehörigkeit nicht mehr auf dem bloßen zufälligen Aufenthalt, sondern auf der Angehörigkeit des ganzen persönlichen Lebens beruht, tritt ein anderer Begriff ein, und das ist der der Heimath. Der Begriff der Heimath umfaßt daher das Angehören an den Selbstverwaltungskörper vermöge der ganzen Geschichte des individuellen Lebens. Und auch hier haben historische Gründe es hervorgerufen, daß rechtlich dieser Begriff wieder nur bei der Gemeinde Platz greift. Wir sprechen daher administrativ nur von der Gemeindeheimath und der Heimathsgemeinde. Das Recht dieser Heimath ist nun im Allgemeinen zunächst das Recht, die Gesammtheit und Einheit der persönlichen Lebensbeziehungen als Theil der Verwaltung einer Gemeinde anerkannt zu sehen. Allein diesem Rechte des Einzelnen entspricht die Pflicht der Gemeinde, also der Heimath, in ihrer Verwaltung den ihr Angehörigen auch als integrirenden Theil ihrer selbst zu betrachten und zu behandeln. Diese Pflicht, als specifische Pflicht der einzelnen Gemeinde gegenüber dem Einzelnen als ihrem Angehörigen und nicht als Staatsbürger, ist nun durch den historischen Entwicklungsgang darauf reducirt worden, daß die Angehörigkeit in Bezug auf die Verwaltung nichts mehr enthält, als die Verpflichtung der Gemeinde zur Armenunterstützung. Das Heimathswesen, ursprünglich das ganze Rechtsleben der Gemeindeangehörigen umfassend,

Digitized by Google

und sie der gesammten Verwaltung derselben unterwerfend, besteht daher jetzt nur noch in der Gesammtheit der Bestimmungen, welche vermöge der Angehörigkeit dem Einzelnen das Recht auf die Armenunterstützung der Heimathsgemeinde geben.

Um nun den Begriff und Inhalt der Angehörigkeit im weitesten Sinne zu einem vollständigen, das ganze Gebiet derselben erschöpfenden Bilde zu machen, wird es wohl hier gestattet sein, noch zwei Verhältnisse und Rechtsbegriffe aufzustellen und zu definiren, ohne welche das Ganze vielen unvollständig erscheinen wird, und die auch historisch und selbst gesetzlich vielfach mit dem Obigen in Berührung stehen, jedenfalls sie aber in den wichtigsten Beziehungen erklären. Das sind die beiden Begriffe von Staatsbürgerthum und Indigenat, namentlich mit der Beziehung des letzteren zum Gemeindebürgerrecht und Heimathswesen.

1) Staatsbürgerthum. Das Staatsbürgerthum ist nämlich das Angehören einer Persönlichkeit an den Staat, insofern dieß Angehören der letztern in irgend einer gesetzlich oder historisch feststehenden Form das Recht gibt, an der Bildung des Staatswillens als Angehöriger des Staats (also nicht vermöge amtlicher Stellung u. s. w.) Theil zu nehmen. Der Begriff des Staatsbürgerthums ist daher nur dann recht klar, wenn eine Verfassung in gesetzlicher Form dieß Recht des Einzelnen juristisch formulirt hat, und dasselbe daher als ein individuelles Rechtsverhältniß des Einzelnen gegenüber der Gemeinschaft und Einheit aller Andern auftritt. Es ist daher jetzt wohl leicht erklärlich, weßhalb das Wort und der Begriff des Staatsbürgerthums so neu ist, und erst in diesem Jahrhundert entsteht, während die Sache so alt ist, wie die Thatsache der Verfassung. Da dieß Ganze eine Frage der Verfassungslehre ist, so können wir hier nicht darauf eingehen. Nur die Bemerkung fügen wir hinzu, daß wo die Angehörigkeit als solche schon ein Recht zur Theilnahme an der Verfassung gibt, wie in Athen, Rom, der ersten französischen Republik, auch kein Unterschied zwischen Staatsbürgerthum und Staatsangehörigkeit denkbar ist, so weit es sich eben um mündige Männer handelt, während da wo zwischen den letztern der Unterschied von stimm- und wahlberechtigten existirt, auch das Staatsbürgerthum sich streng von der Staatsangehörigkeit oder Staatsunterthanschaft scheidet, wie in den deutschen Verfassungen. Hält man diese so äußerst einfachen Begriffe fest, so verschwinden damit eine Menge von Unklarheiten im Gebrauch der Worte und dem Sinn, den man mit ihnen zu verbinden pflegt.

2) Das Indigenat. Während demnach die beiden Begriffe von (Staats-) Unterthanschaft und Staatsbürgerthum das Verhältniß des Individuums zum Staatswillen und seiner Bildung ausdrücken, und die

Digitized by Google

Rechtspunkte bestimmen, welche darüber entscheiden, steht daneben das zweite Grundverhältniß, nämlich das des Einzelnen zur vollziehenden Gewalt und der concreten Form derselben, der Verwaltung. Insofern nämlich der Einzelne als dieser Vollziehung und Verwaltung angehörig betrachtet wird, besitzt er das Indigenat. Das Indigenat enthält daher von Seiten der Einzelnen das Recht, zu fordern, daß die Vollziehung und Verwaltung des eigenen Staats ihm alle diejenigen Leistungen wirklich prästire, welche durch das Angehören an den Staat bedingt sind; und anderseits das Recht der Organe der Vollziehung, von dem Einzelnen wieder zu fordern, daß er den Vorschriften der vollziehenden Gewalt den staatsbürgerlichen Gehorsam leiste. Es ist dabei ganz gleichgültig, worauf das Indigenat beruht, auf Grundbesitz, Anstellung oder Geburt; es hat, weil es ein ganz bestimmter und concreter Begriff ist, immer denselben Inhalt. Und hier daher ist auch der Ort, eine wir möchten sagen wunderliche Unklarheit zu beseitigen, die auf diesem Punkte vielfach vorkommt. Diese besteht nämlich in dem Verhältniß des Indigenats zur Gemeindeangehörigkeit.

Wenn nämlich das Indigenat das Angehören an die vollziehende Gewalt im Allgemeinen bedeutet, diese vollziehende Gewalt aber, wie wir gezeigt, sich als amtliche und als Selbstverwaltung zeigt, so ist es ganz selbstverständlich, daß der concrete Inhalt des Indigenats, der in der Anwendung des Indigenatsrechts auf die wirklichen Lebensverhältnisse des Einzelnen sich zeigt, einerseits in dem Vorhandensein der jedesmal erforderlichen Competenz und Zuständigkeit, anderseits in dem des Gemeindebürger- und Heimathsrechts erscheinen muß. Denn Amt und Selbstverwaltung sind ja nicht etwas außerhalb der Vollziehung Stehendes, sondern sie sind ja eben der concrete Inhalt und Organismus dieser vollziehenden Gewalt selbst. Es folgt daraus also in einfachster Weise, daß da wo dieß auch gesetzlich der Fall ist, das Indigenat unbedingt die in ihm liegende Angehörigkeit an die Staatsverwaltung einerseits als die Zuständigkeit, anderseits wenigstens als das Heimathsrecht des Indigenen in irgend einer Gemeinde enthalten muß. Dieß ist nun für die Zuständigkeit ganz unbezweifelt, da ihre Basis die allgemeine Staatsangehörigkeit ist. Für das Heimathsrecht dagegen kann die Sache sehr bezweifelt werden, da es allerdings im Wesen des Staats liegt, Gemeinden zu haben, aber nicht, ganz in seinen Gemeinden enthalten zu sein. Es ist daher sehr wohl möglich, daß man sich ein Indigenat ohne Heimathsrecht, natürlich noch viel eher ohne Gemeindebürgerrecht denke. Das letzte wird sogar namentlich bei Beamteten sehr oft der Fall sein, wenn ihnen das Gesetz nicht ein Gemeindebürgerrecht ausdrücklich mit der Anstellung verleiht. Wo nun solche Beamte durch

Digitized by Google

Geburt Staatsangehörige sind, da haben sie natürlich stets vermöge dieser Geburt ihre natürliche Heimath (s. unten). Allein sehr oft ist das nicht der Fall, und alsdann tritt das Verhältniß ein, nach welchem das Indigenat ohne Heimathsrecht dasteht, während es seine volle Zuständigkeit besitzt. Weiter aber kann dieß auch nur dann von praktischer Bedeutung werden, wo die Unterstützung auf die Heimathsgemeinde fällt. Hat entweder der Staat die Armenunterstützung überhaupt, oder hat er den Beamten einen Ruhegehalt ausgesetzt, so ist allerdings ein Indigenat ohne Heimathsrecht vorhanden, aber der Mangel des letzteren ist durchaus unpraktisch. Hier ist daher gar kein Grund, den Betreffenden die Verpflichtung zur Angehörigkeit an eine Gemeinde als Heimathsgemeinde vorzuschreiben; und eben deßhalb mangelt eine solche Bestimmung auch fast in allen Staaten. Hat aber der Staat für die berufenen Beamten keine Pension, oder ruht die Armenunterstützung auf der Gemeinde, so ist es allerdings vollkommen motivirt, vorzuschreiben, daß jeder Staatsangehörige „auch einer Gemeinde angehören solle," um vermöge des Heimathsrechts der eventuellen Armenunterstützung sicher zu sein. Nur muß alsdann der Staat auch genau vorschreiben, wie das Heimathsrecht in solchem Falle erworben wird, weil sonst eine gänzliche Lücke im bestehenden Gesetze eintritt, da hier wirklich ein Indigenat ohne Heimathsrecht eine rechtlich vollkommen hülflose Persönlichkeit herstellen würde, sowohl wenn der Staat einen Beamteten beruft, als wenn er das Indigenat sonst ertheilt, ohne eine Heimath anzuweisen. — Wir haben dieß hier angeführt, um auf die völlige Unklarheit in den Verfassungen aufmerksam zu machen, die den doctrinären Satz: „Jeder Staatsbürger muß einer Gemeinde angehören," aufgenommen haben, ohne über das Indigenat etwas zu bestimmen, wie Braunschweig (Landesordnung 1832, §. 4), Hannover (Gesetz vom 3. Sept. 1848, §. 12. Sachsen-Coburg. Verfassungsurkunde 1852, §. 60). Praktisch ist es dagegen, wenn Würtemberg (Verfassungsurkunde 1819, §. 19) die Zusicherung einer Aufnahme in die Gemeinde für die Ertheilung des Indigenats voraussetzt; dann kann es mit Recht in §. 62 den obigen Satz acceptiren. Altenburg nimmt gleich die Staatsbeamten aus (Verfassungsurkunde 1831, §. 100); wie es mit dem Indigenat steht, bleibt unerörtert. Warum hat Zöpfl den nicht mehr entsprechenden Ausdruck „Landes-Indigenat" beibehalten? (II. §. 298.) — Wir glauben, daß das Obige, das eigentlich wie gesagt der Verfassungslehre angehört, hier genügen wird, einerseits um auf die gerügten Mängel aufmerksam zu machen, anderseits aber, um nunmehr das Bild der Angehörigkeit zu vervollständigen. Und jetzt wird es, wie es scheint, nicht unzweckmäßig sein, nachdem Begriff, Recht und

Digitized by Google

System wohl ziemlich feststehen, den Inhalt des letztern in dem ihm eigenthümlichen Schema darzustellen, da gerade ein solches mit dazu beiträgt, die Verwirrung in einfache Grundformen aufzulösen.

Das Schema der Begriffe der Angehörigkeit im Allgemeinen wird sich demnach in folgender Weise an das Schema des persönlichen Staatsbegriffes anschließen, indem wir Staat und Individuum einander gegenüberstellen.

Staat = Staatsangehörigkeit.

| Staatswille. | Staatsthätigkeit. |
|---|---|
| 1) Verfassung = Staatsbürgerrecht. | 1) Vollziehende Gewalt = Indigenat. |
| 2) Ohne Verfassung im engern Sinn = Unterthanschaft. | 2) Verwaltung. |
| Administrative Bevölkerungsordnung. | a) amtlicher Organismus = Competenz und Zuständigkeit. |
| | b) Selbstverwaltungskörper = (Landsassiat, veraltet) — Gemeindebürgerthum und Heimathswesen. |

Das ist nun die Grundlage, an welche wir die folgende historische Entwicklung des Rechts der administrativen Ordnung der Bevölkerung anschließen, indem wir uns auf die Verwaltung beschränken, und die drei Begriffe des Staatsbürgerrechts, der Unterthanschaft und des Indigenats der Verfassungslehre überweisen.

Da der Begriff der Verwaltung der deutschen Staatswissenschaft fehlte, so darf es uns wohl nicht wundern, daß auch der Begriff der administrativen Ordnung der Bevölkerung und sein eben so reicher als wichtiger Inhalt nicht zur klaren Vorstellung gediehen ist. Mit richtigem Takt hat allerdings die Theorie das Recht des Staatsbürgerthums und des Indigenats in das sogen. Staatsrecht (sollte heißen Verfassungslehre) aufgenommen, ohne sich dabei über die spezifische Bedeutung des „Unterthans" recht klar zu werden. Allein mit dem Begriffe der Competenz und der Zuständigkeit wußte man zunächst gar nichts anzufangen. Man ließ sie deßhalb einfach da, wo sie historisch sich gebildet hatten und ihre greifbarste Anwendung und Ausbildung fanden, im Gebiet des Processes, und gelangte höchstens zu der Frage nach dem Competenzstreit und -Conflikt, die doch schon auf den allgemeineren Inhalt der Competenz, weit über die Gränzen des gerichtlichen Verfahrens hinaus, hätten hinweisen müssen. Daß nicht bloß eine Competenz für Gerichte, sondern eben so sehr eine solche für Finanzbeamtete und für Verwaltungsorgane bestehe, wußte man recht wohl; allein man wußte nicht sie unterzubringen, da man einerseits keine Vorstellung vom Organismus der vollziehenden Gewalt hatte, und anderseits nicht sah, daß das, was das bürgerliche Recht das Domicil nannte, sein Analogon in der „Zuständigkeit" in Finanz- und Verwaltungssachen habe, und

Digitized by Google

nichts sei als die allgemeine Zuständigkeit in ihrer *speziellen* Anwendung auf die Rechtsverwaltung. So mangelte von dieser Seite die erste Bedingung der organischen Auffassung. Nicht weniger, nur in anderer Form, war das der Fall mit der Angehörigkeit an die Selbstverwaltung. Die historische Entwicklung des öffentlichen Rechts, welche den Schwerpunkt in die Entwicklung der Gemeinde*freiheit* legte, sah in dem Gemeindebürgerthum nur ein Stück Verfassung, und behandelte es daher auch nur bei der Gemeindeordnung je nach dem Standpunkt, den jeder dabei einnahm. Eben deßwegen aber wußte man mit dem *Heimathswesen* gar nichts aufzustellen. Es vermochte nicht einmal eine feste Kategorie in der Theorie überhaupt zu werden, sondern die darauf bezüglichen Bestimmungen wurden von Einigen überhaupt nicht in die Darstellung des Gemeindewesens aufgenommen, von andern nur beiläufig erwähnt, während sich *neben* der systematischen Staatslehre ausgezeichnete Werke speziell über das Heimathswesen herausbildeten, wie die von *Kries* und *Bitzer*. Das Folgende hat zur Aufgabe, hier nun so weit möglich einen definitiven Boden zu gewinnen.

### Das Princip für die historische Entwicklung des Rechts der administrativen Bevölkerungsordnung und ihrer Grundverhältnisse.

(Die Erwerbung des Gemeindebürgerrechts muß von der Zustimmung der Gemeinde, das Heimathsrecht von der Organisationsgewalt abhängig sein. Daher bildet sich das geltende Recht wesentlich erst als System mit dem Auftreten der allgemein staatlichen Verwaltung.)

So einfach sich nun auch im System Begriff und Inhalt der administrativen Bevölkerungsordnung und der in ihr enthaltenen einzelnen Rechtsverhältnisse hinstellen, so ist es doch wahr, daß es keineswegs leicht ist, sich darüber im Einzelnen ein klares Bild zu verschaffen. In der That hat die Geschichte selbst Jahrhunderte gebraucht, ehe sie zu einer festen und durchsichtigen Ordnung in allen diesen Punkten gelangt ist; und als sie ihre große Aufgabe auch hier vollendet, zeigte es sich, daß die Gestalt jener Ordnung hier wie immer bei den verschiedenen Völkern eine wesentlich verschiedene war, namentlich im Gebiete der Ordnung der Selbstverwaltung. Was für die deutsche Bildung gilt, gilt wieder nicht für Frankreich, und die französische wieder nicht für England, von andern Ländern zu schweigen. So erklärt sich schon daraus, wie unsicher die Wissenschaft gegenüber dem selbst noch so unsichern Proceß der positiven Rechtsbildung geblieben ist

Und dennoch ist es keine Frage, daß diese ganze so verschiedenartige Bewegung von einem und demselben Princip beherrscht wird, dessen Verständniß, an sich sehr einfach, zuletzt allein das einfache Verständniß des geltenden Rechts in seiner Besonderheit gibt. Möge es uns verstattet sein, dieß Princip darzulegen, und es aus der Natur

Digitized by Google

der Elemente, welche die administrative Bevölkerungsordnung selbst bilden, zu entwickeln.

Es ist nämlich zuerst keine Frage, daß die Verwaltung eine feste Ordnung der amtlichen Angehörigkeit in Competenz und Zuständigkeit unbedingt nothwendig macht. Die Herstellung dieser Ordnung ist daher Aufgabe der vollziehenden Gewalt, und diese erzeugt dieselbe durch ihre Organisationsgewalt, welche Competenz und Zuständigkeit, wo kein Gesetz vorhanden ist, durch Verordnungen bestimmt. Die auf diese Weise erzeugte amtliche Ordnung der Bevölkerung würde ebenso, wenn sie allein bestände, einfach auf den Inhalt der geltenden Rechtsbestimmungen zurückzuführen sein, und das für die wirkliche Verwaltung durch die einzelnen Organe allein geltende Princip wäre die durch die Vollziehung der letzteren unbedingt vorgeschriebene Pflicht, die einmal anerkannte Gränze der Competenz und Zuständigkeit auch in Beziehung auf jedes einzelne Individuum und seine Lebensverhältnisse inne zu halten.

Allein ein ganz anderes Princip macht sich für die Selbstverwaltungskörper geltend. Diese haben, da die Angehörigkeit an sie sie zugleich zu Leistungen gegen den Einzelnen verpflichtet, den Grundsatz festgehalten, daß sie als Bedingung für die Aufnahme und mithin für die Angehörigkeit ihre eigene verfassungsmäßige Zustimmung fordern, während bei der amtlichen Angehörigkeit darum von Seiten des Amts keine Rede sein kann.

Das Recht der Angehörigkeit und mit ihm die ganze administrative Ordnung erscheint somit in zwei wesentlich verschiedenen Grundformen. Es sind gleichsam zwei Systeme dieser Ordnung, die sich über die Bevölkerung ausbreiten, und bei denen ein Widerspruch und ein Kampf auf den ersten Blick unvermeidlich ist.

In der That nämlich ist bei aller Verschiedenheit in Form und Recht der Angehörigkeit an Amt und Gemeinde doch der letzte Zweck beider derselbe. Beide bestimmen zwar die formelle Bedingung für die Vollziehung der Verwaltungsaufgaben in Beziehung auf ein Individuum; diese Verwaltungsaufgaben selbst aber sind für alle gleich. Das höhere Wesen des Staats verlangt mithin, daß sie irgendwie unter allen Umständen wirklich vollzogen werden. Wenn daher die Selbstverwaltungskörper — sagen wir lieber gleich zu unserer Klarheit die Gemeinden, vermöge ihres Rechts den Eintritt des Individuums in die Gemeinde, also das Entstehen der Angehörigkeit verweigern, so ist es klar, daß damit diejenigen Verwaltungsaufgaben, welche eben durch die Gemeinden in Beziehung auf den Einzelnen vollzogen werden sollen, die Möglichkeit eben dieser Vollziehung selbst verlieren. Das

Digitized by Google

aber heißt, daß vermöge jenes Rechts der Gemeinde eine im Wesen des Staats liegende Aufgabe überhaupt nicht mehr vollzogen wird.

Das nun kann der Staat, als ihm widersprechend, nicht dulden. Er muß dafür sorgen, daß die Verwaltungsaufgaben unter allen Umständen vollzogen werden. Es bleiben ihm daher gegenüber jenem Recht der Gemeinde nur zwei Wege. Entweder er muß eine solche Aufgabe überhaupt zur Aufgabe der Staatsverwaltung machen, und sie mithin der Selbstverwaltung entziehen, womit die Gemeindeangehörigkeit als Bedingung zur Aufgabe überhaupt wegfällt, oder er muß die Gemeinde in Beziehung auf diese Aufgabe vermöge seiner Organisationsgewalt verpflichten, die Angehörigkeit unter gewissen Bedingungen anzuerkennen, und damit die Erhaltung jener fraglich gewordenen Aufgabe zu übernehmen. In diesem Falle wird der Selbstverwaltungskörper selbst ein Organ des amtlichen Organismus, und functionirt nur statt des Amtes. In beiden Fällen hat die Gemeindeangehörigkeit ihren wahren Charakter verloren. Sie ist zur Gemeindezuständigkeit geworden. Das scheint klar.

Unter diesen Umständen muß es sich nun allerdings fragen, ob damit überhaupt noch eine Gemeindeangehörigkeit fortbestehen kann, da ja am Ende alle Aufgaben der Gemeinde localisirte Staatsaufgaben, und ihre Vollziehung daher überhaupt nicht mehr von der Zustimmung der Gemeinde abhangen kann. Und in der That ist es eigentlich die Antwort auf diese Frage, welche das Rechtsprincip der administrativen Bevölkerungsordnung zur Entscheidung bringt, indem sie die Gränze zwischen der amtlichen Verwaltung und der Selbstverwaltung in Beziehung auf die Angehörigkeit des Einzelnen bestimmt und damit die Grundlage für die letztere gibt. Ob nämlich eine Gemeinde die in ihren Kreis fallenden Aufgaben vollziehen will, oder nicht, ist überhaupt nicht fraglich. Die Selbstverwaltung besteht ja nicht darin, daß der Selbstverwaltungskörper entscheidet, ob er das Gesetz oder die Verwaltung vollziehen will. Sondern das Wesen derselben erscheint vielmehr in dem Recht, die Organe sich selbst zu wählen, welche die örtliche Vollziehung haben; diese haben dann als vollziehendes Organ der Staatsverwaltung zu funktioniren. Das ist wohl klar. Aber eben aus diesem Satze folgt dann nun auch das Princip für das Recht der Gemeinden, über die Angehörigkeit durch die Zustimmung zur Aufnahme zu entscheiden. Insofern nämlich die Angehörigkeit das Recht des Einzelnen enthält, an der Vollziehung der Verwaltung als Gemeindeglied Theil zu nehmen, also für die Gemeindeverwaltung wählbar und wahlfähig zu sein u. s. w., insofern muß diese Angehörigkeit auf dem freien Beschluß der Gemeinde beruhen. Insofern es sich dagegen

Digitized by Google

darum handelt, die Angehörigkeit als persönliche Bedingung für die wirkliche Vollziehung der Verwaltungsaufgaben an dem Einzelnen anzuerkennen, ist der Selbstverwaltungskörper ein Organ der vollziehenden Gewalt, und kann grundsätzlich die Angehörigkeit eben so wenig von seiner Zustimmung abhängig machen, als jedes andere Amt.

Wenden wir nun diese an sich sehr einfachen Sätze auf den obigen Inhalt des allgemeinen Begriffs der Gemeindeangehörigkeit, das Gemeindebürgerthum und das Heimathsrecht an, so ergibt sich der folgende Satz aus der Natur der Sache. Nach dem Wesen der Selbstverwaltung muß die Erwerbung des Gemeindebürgerrechts von der Zustimmung der Gemeinde, die Erwerbung des Heimathrechts dagegen nicht von dieser Zustimmung, sondern von den allgemeinen Vorschriften der Organisationsgewalt abhängig sein; und zwar darum, weil der Inhalt des Heimathsrechts das Recht auf Unterstützung durch den Staat vermöge des Organs der Gemeinde ist.

Daraus nun folgt nicht, daß diese Organisationsgewalt die Pflicht zur Unterstützung unbedingt mit der Gemeindeheimath verbinde. Sie hat es z. B. in Frankreich bekanntlich nicht gethan. Aber es folgt, daß sie es thun kann, in der Art wie in Deutschland, oder in der Art wie in England; und daß nur die Zustimmung der Gemeinde dazu nicht nothwendig ist, wie wir das unten im Einzelnen zeigen werden.

Dieser principielle, organische Satz ist nun auch wirklich die Grundlage der Geschichte des Rechts der Gemeindeangehörigkeit geworden; nur muß ein zweiter, nicht minder wichtiger Satz voraufgehen.

Ist dem nämlich so wie wir gesagt, so folgt, daß das Einschreiten der staatlichen Organisationsgewalt an der Stelle der Zustimmung der Gemeinde für die Bestimmung der Angehörigkeit wieder davon abhängt, daß die Staatsverwaltung die bestimmte Frage und das bestimmte Recht, um welches es sich handelt, auch als eine Aufgabe der Staatsverwaltung anerkenne. Denn diese Anerkennung ist ja eben die organische Bedingung für ihr Einschreiten. Diese Anerkennung selbst aber bildet ihrerseits einen Theil des selbstbewußten Auftretens der staatlichen Verwaltung überhaupt, die Erscheinung jenes großen Processes, welcher einen so wichtigen Theil des Lebens von Europa bildet, und vermöge dessen das persönliche, höhere Staatsleben sich in Königthum und Amt als ein selbständiges persönliches Dasein, als einen selbstthätigen Organismus aus der Gesellschaftsordnung heraus entwickelt. Diese Erhebung des Staats, diese Scheidung und Klärung der staatlichen Verwaltung von der örtlichen, diese Organisirung ihrer Herrschaft über die letztere ist die allgemeine Bewegung, in welcher das

Digitized by Google

allmählige, aber sichere Herausbilden der Gültigkeit des obigen organischen Satzes über amtliche und Gemeindeangehörigkeit eine keineswegs unwichtige Stelle einnimmt. In der That gibt es demnach keine Geschichte der Gemeindeangehörigkeit für sich. Sie ist ein Theil des Ganzen, und *kann* nur an der Seite der Entwicklung des Amtsrechts dargestellt werden, und die Unsicherheit in der bisherigen theoretischen Auffassung desselben beruht namentlich darauf, daß man sie von der letzteren getrennt gedacht hat. Hält man sie aber in ihrem natürlichen Zusammenhange fest, so ergibt sich folgender Satz als das allgemeine Princip der historischen Entwicklung des Angehörigkeitsrechts innerhalb der Verwaltung überhaupt: „Die für Competenz und Zuständigkeit geltenden Rechtsbestimmungen entwickeln sich mit der bestimmteren Gestaltung des eigentlichen *Amtswesens*, die für Gemeindeangehörigkeit und Heimathswesen geltenden dagegen mit der Idee der *Verwaltung* und ihrer Aufgaben." Und von diesem Standpunkt aus glauben wir das heutige Recht und sein Verständniß nunmehr leicht klar machen zu können.

Nur müssen wir hier wieder den Standpunkt der vergleichenden Rechtswissenschaft festhalten.

Wenn es einerseits wahr ist, daß die Angehörigkeit der Selbstverwaltung gar nicht recht verständlich werden kann, ohne auf die amtliche Angehörigkeit beständig zurückzugreifen, so ist es andererseits eben so gewiß, daß vermöge des eben aufgestellten allgemeinen Princips die Geschichte und Gestalt der Angehörigkeit überhaupt, oder der administrativen Ordnung der Bevölkerung und ihres Rechts wieder in jedem Lande *verschieden* ist. Denn der Charakter der *inneren* Entwicklung der Hauptländer Europas ist ja eben die individuelle Gestalt des Verhältnisses zwischen der staatlichen und der Selbstverwaltung, auf die wir in all diesen Fragen stets zurückgeworfen werden. Es scheint daher, nachdem der allgemeine Standpunkt feststeht, vor allem wichtig, sofort eben auf diese concrete Gestalt zurückzugehen, und nach unserem Plane die Ordnung der Angehörigkeit in den drei großen Culturvölkern zu charakterisiren. Eine Reihe von naheliegenden Gründen wird uns dabei allerdings für das deutsche Recht etwas weitläuftiger hier lassen, und in England und Frankreich wird vieles unaufgelöst bleiben. Aber wir trösten uns damit, daß wohl nur wenig erste Versuche in der Welt ihr Ziel gleich genügend erreicht haben.

Indem wir uns die Charakterisirung der speziell auf das deutsche Recht bezüglichen Literatur vorbehalten, können wir doch nicht umhin, hier eine Bemerkung voraufzusenden. Wir glauben dem Obigen gemäß schon hier sagen zu können, daß in der Beachtung und dem Verständniß des *Heimathswesens* Kriterium und Maßstab für das Verständniß des Rechts der ganzen administrativen

Digitized by Google

Ordnung der Bevölkerung gegeben ist; denn erst im Heimathsrecht treten amtliche und Selbstverwaltung einander bestimmt gegenüber. Während man nun aber das Indigenat unter dem Staatsrecht, die Competenz unter der Gerichtsordnung, das Gemeindebürgerrecht unter der Gemeindeordnung behandelt, gibt es für das Heimathswesen gar keine systematische Stelle, wenn man nicht den Begriff der administrativen Bevölkerungsordnung aufnimmt. Eben darum dürfen wir keine regelrechte Behandlung desselben in der deutschen Literatur erwarten; in der That schweigen einige, wie Zachariä, Klüber, Gönner u. s. w. ganz davon, andere wie Zöpfl nehmen es als Moment am Indigenat auf, andere wie Mohl (Präventivjustiz S. 194) sehen nichts als eine Polizeianstalt darin. Es lag nun in dem Wesen des Heimathsrechts, daß es, so wie eine ernsthafte Publicistik des Armenwesens und zwar mit Vergleichung von England und Frankreich entstand, nicht länger bei Seite geschoben werden konnte. In der That hat das Studium des Armenwesens daher auch die eingehende Betrachtung des Heimathswesens hervorgerufen, und hier können wir nicht umhin, zwei Männer in erster Reihe zu stellen, denen wir eine entschiedene Erweiterung unserer Kenntnisse und unseres Gesichtskreises verdanken. Das sind Kries (Die englische Armenpflege, 1863) und Bitzer (Das Recht auf Armenunterstützung und die Freizügigkeit, ein Beitrag zu der Frage des allgemeinen deutschen Heimathsrechts, 1863). Beide haben das letztere gründlich untersucht, die historischen Thatsachen mit aufgenommen, und zugleich für die vergleichende Verwaltungslehre die Bahn gebrochen. Wir werden in Beziehung auf das Armenwesen sie als Hauptquellen festzuhalten haben. Allein im Heimathsrecht sind beide nicht zum Abschluß gelangt, weil sie eben nur in seiner Beziehung zum Armenwesen untersucht haben, und nicht in seiner allgemeineren Bedeutung als organischen Theil der administrativen Bevölkerungsordnung. Das Correlat des Heimathswesens, das Gemeindebürgerrecht, verschwindet ihnen daher, wie den gewöhnlichen staatsrechtlichen Gebieten im Gemeindebürgerrecht das correspondirende Heimathsrecht verschwindet, wie Mohl in seinen Darstellungen des Gemeindewesens (Literatur der Staatswissenschaft II. und III.). Indem wir daher diese unsere höchst achtungswerthen Vorgänger beständig benutzen, müssen wir doch einen andern Standpunkt einnehmen. Wir müssen festhalten, daß das Heimathsrecht jedes einzelnen Staats in der That einen Theil der Gesammtbildung des öffentlichen Rechts der Bevölkerungsordnung ausmacht, und daher auch nur im historischen Zusammenhange mit der letzteren richtig dargestellt werden kann. Wir wollen dieß versuchen.

## England, Schottland und Irland.

(Die Selbstverwaltungskörper als Grundlage der administrativen Ordnung der Bevölkerung. Die Stellung der Gerichte und ihre Aufgabe. Begriff und Inhalt des Verwaltungsbürgerrechts. Die Verschiedenheit des Heimathsrechts in England, Schottland und Irland.)

Vielleicht in keinem Lande der Welt sind die Grundsätze, welche die administrative Ordnung der Bevölkerung bestimmen, so früh und

Digitized by Google

so klar, namentlich in Beziehung auf das Heimathswesen entwickelt, als in Großbritannien. Aber freilich muß man hier einen andern Maßstab anlegen als auf dem Continent. Man kann jedoch sagen, daß wenn die Principien der administrativen Bevölkerungsordnung in ihren beiden großen Anordnungen, der amtlichen und der Selbstverwaltung klar sind, damit auch das ganze englische Staatswesen gegeben ist. Zugleich aber muß man hinzufügen, daß die Individualität der drei großbritannischen Königreiche trotz der Gemeinschaft des Staatslebens sich auch hier zeigt, und der Punkt, wo sie auftritt, ist das Heimathwesen.

Wir müssen, um das klar zu machen, uns wenigstens zum Theil an dasjenige anschließen, was wir in der Lehre von der vollziehenden Gewalt über England gesagt haben.

Das Princip und Recht der freien Persönlichkeit, das sich die angelsächsische Race mitten unter allen Stürmen erhalten hat, hält zugleich den Grundsatz fest, daß dasjenige, was wir die Aufgabe der Verwaltung nennen, nicht wie auf dem Continent, Sache der amtlichen „Obrigkeit," sondern Sache der Genossenschaften der freien Männer sei. Der Amtsorganismus ist in England niemals die verwaltende Gewalt geworden. Die Stellung des Staats zum Volke und namentlich zur Verwaltung in demselben ist daher eine specifisch andere; auf ihr beruht auch die ganze administrative Ordnung der Bevölkerung, und hat sich von ihr aus zu einem so einfachen System entwickelt, wie es vielleicht gar kein anderes in Europa gibt. Die einzige Schwierigkeit seines Verständnisses beruht nur in der tiefen Verschiedenheit von denen des Continents.

In Großbritannien hat nämlich mit wenigen Ausnahmen der amtliche Staat mit der Finanzverwaltung und der Verwaltung des Innern nichts zu thun, sondern er gibt nur die *Gesetze*, und es ist dann Sache der Selbstverwaltungskörper, diese Gesetze durch ihren eigenen Organismus zu vollziehen. Die Vollziehung der Gesetze durch denselben wird endlich nicht gesichert durch eine Oberaufsicht, wie wir das Wesen derselben in der vollziehenden Gewalt bestimmt haben, sondern durch das Recht jedes Einzelnen, die Selbstverwaltungskörper vor dem Gerichte zu verklagen. Die Harmonie zwischen Gesetzgebung und Verwaltung wird daher, ohne Beschwerderecht, nur durch das Klagrecht, und somit durch die Function des Gerichts hergestellt.

Daraus nun ergibt sich die Grundlage der Ordnung der Bevölkerung.

Großbritannien hat nämlich demgemäß, im Gegensatze zum Continent, mit Ausnahme weniger und meist ganz spezieller Fällen *keine*

Digitized by Google

amtliche Competenz und Zuständigkeit in Finanz- und Innerer Verwaltung. Seine Competenz und Zuständigkeit beschränkt sich auf die gerichtliche. Diese aber ist wieder von der continentalen dadurch verschieden, daß sie sich nicht etwa bloß auf die Rechtsverhältnisse bezieht, welche zwischen den Einzelnen vorkommen, sondern sie umfaßt eben so sehr die Selbstverwaltungskörper in Beziehung auf ihre Verwaltungsthätigkeit. Das Recht des auf diese Weise die Vollziehung des Staatswillens ordnenden Organismus der Gerichte beruht mithin darauf, daß der letztere nur das Gesetz zur Ausführung bringt, wie das bürgerliche und Strafgericht auf dem Continent. Eine Competenz und Zuständigkeit der Staatsdiener für Verordnungen im Sinne des Continents gibt es nicht; nur der Richter darf im Namen des Gesetzes Gehorsam fordern. Die administrative Ordnung der Bevölkerung ist daher in Beziehung auf die amtliche Verwaltung mit wenigen Ausnahmen eine rein gerichtliche.

Dem nun entspricht der zweite Grundsatz, daß, da die amtliche Verwaltung die Verwaltungsaufgaben nicht vollzieht, sondern die Selbstverwaltungskörper dieselbe unter gerichtlicher Haftung zu vollziehen haben, die Ordnung der Bevölkerung in Beziehung auf die innere Verwaltung in der Ordnung der Selbstverwaltungskörper gegeben ist. Auf dem Continent ist nun die Grundform der letzteren, wie wir früher gezeigt haben, die Ortsgemeinde. Es ist daher leicht erklärlich, daß man sich die englische Selbstverwaltung als ein System von Ortsgemeinden gedacht hat, und daher geneigt ist, auf die englische Selbstverwaltung den Begriff der Gemeindeangehörigkeit und des Gemeindebürgerrechts des Continents anzuwenden. Und darin liegt der Grund fast aller Unklarheit über die Verhältnisse der englischen Selbstverwaltung.

In der That muß man sich daran gewöhnen, den Begriff, das Recht und die Bedeutung der Ortsgemeinde in England als ganz untergeordnet zu betrachten, und sich daher vor der Anwendung des Begriffs der continentalen Gemeindeangehörigkeit auf englische Verhältnisse zu hüten. Wir haben schon im ersten Band gezeigt, daß man an die Stelle des ersteren in England Begriff, Recht und Gestalt der Verwaltungsgemeinde zu setzen hat. Das Wesen der Ortsgemeinde, auf dem ganzen Continent, historisch begründet, besteht nämlich darin, daß sie die Gesammtheit aller Aufgaben der Verwaltung innerhalb ihrer örtlichen Gränzen zu verwalten hat. Die englische Verwaltungsgemeinde ist dagegen die, für einen bestimmten Verwaltungszweck vereinigte, und innerhalb ihrer örtlichen Gränzen für die Erfüllung dieser gesetzlich vorgeschriebenen Aufgaben haftende Genossenschaft. Das Wesen der englischen Verwaltungsgemeinde



Digitized by Google

besteht dann darin, daß, während die continentale Verwaltungsgemeinde diese Haftung durch ihre Stellung unter der Oberaufsicht der amtlichen Verwaltung erfüllt, bei der englischen dieselbe als eine bürgerlich rechtliche, durch das Gericht zu erzwingende anerkannt wird.

Das was wir als Gemeindeangehörigkeit auf dem Continent setzen, ist daher in England die Verpflichtung des Einzelnen, an der Erfüllung jenes Verwaltungszweckes Theil zu nehmen und mit für diese Erfüllung zu haften, während dem continentalen Heimathswesen das eventuell durch bürgerliche Klage geltend zu machende Recht des Einzelnen entspricht, daß die Vollziehung jener Verwaltungsaufgaben auch auf ihn Anwendung finde.

Daraus folgt, daß das, dem continentalen Gemeindebürgerrecht Entsprechende in England nicht bloß in der Gemeindeangehörigkeit gegeben sein kann, da die Verwaltungsgemeinde als Verwaltungsorgan mit ihren eigenen Mitteln die Aufgaben der Verwaltung zu erfüllen hat. Sondern die Theilnahme an der vollziehenden Verwaltung durch Wahl und Wahlfähigkeit ist von selbst durch die Theilnahme an den Leistungen gegeben, durch welche die Verwaltungsgemeinde die ihr obliegenden Aufgaben der Verwaltung ins Leben ruft. Diese Theilnahme sind eben die Steuern. Die Selbstverwaltung der englischen Verwaltungsgemeinde ist daher ohne die Selbstbesteuerung gar nicht zu denken, wie wir das schon früher gezeigt haben. Die individuelle Theilnahme an dieser Selbstverwaltung aber hat damit auch ihre durchaus einfache Bedingung erhalten. Mit dem Aufenthalt in der Verwaltungsgemeinde tritt die Verpflichtung zur Theilnahme an der Steuer ein. Sowie diese Steuer wirklich bezahlt wird, ist auch die Theilnahme an der Verwaltung Selbstfolge. Und so ergibt sich das, dem continentalen Gemeindebürgerrecht Entsprechende für England. Mit der Steuer für eine bestimmte Verwaltungsaufgabe an die bestimmte Verwaltungsgemeinde wird der Einzelne ohne Weiteres Bürger dieser Verwaltungsgemeinde. Wir glauben, daß wir dies Verhältniß, dem Gemeindebürgerrecht entsprechend, am besten das Verwaltungsbürgerrecht nennen (paying scot and bearing lot).

Da nun auf diese Weise die ganze innere Verwaltung in den Händen dieser Verwaltungsgemeinden ist, so hat der Satz, daß jeder Engländer einer Gemeinde angehören solle, eigentlich gar keinen Sinn. Denn das werde so viel heißen, als die nutzlose Tautologie, daß die innere Verwaltung vollzogen werden muß — deren Voraussetzung ja eben das Angehören an die betreffenden Verwaltungsgemeinden ist. Es kann daher der englischen Gesetzgebung auch nie einfallen, einen solchen Satz erst gesetzlich auszusprechen. — Und da

Digitized by Google

ferner die verschiedenen Aufgaben durch die Selbstbesteurung vollzogen werden müssen, so hat auch der Angehörige gar kein Recht darauf, etwa nicht Bürger seiner Verwaltungsgemeinde werden zu wollen. So wie er sich in derselben aufhält und zahlen kann, so muß er zahlen, wie gegenüber dem Staat. Er wird daher in die Verwaltungsgemeinde nicht etwa aufgenommen, wie auf dem Continent, sondern er wird einbezogen. Es ist dann seine Sache, seine Wahlrechte auszuüben oder nicht. — Endlich ist es selbstverständlich, daß jeder nicht etwa bloß nur Bürger Einer Gemeinde sein, und nur in Einer seine Stimme abgeben kann, sondern er ist ohne weiteres Verwaltungsbürger in allen Körpern, in denen er die Lasten derselben mitträgt. Alle diese Sätze, welche das Gebiet der Angehörigkeit in England bestimmen, ergeben sich, denken wir, einfach aus dem Unterschiede zwischen Orts- und Verwaltungsgemeinde. —

Dies nun sind die Grundlagen, von denen aus sich auch der Begriff und die Gestalt der englischen Armenheimath, wie wir glauben, leicht erklärt. Es mag uns zu dem Ende erlaubt sein, hier noch einen Blick auf den allgemeinen Bildungsproceß der englischen Verwaltungsgemeinden zu werfen.

Das System und die Vertheilung jener Verwaltungsgemeinden kann sich nämlich offenbar auf zwei Wegen bilden, die freilich mit einander beständig auf das Engste in Berührung treten. Es kann nämlich eine beliebige Genossenschaft sich selbst einen speciellen Verwaltungszweck innerhalb ihrer örtlichen Gränzen setzen — die örtliche Begränzung ist es, welche sie vom Verein unterscheidet — oder es kann das Gesetz die Gesammtheit der Bewohner innerhalb örtlicher Gränzen zur Vollziehung einer solchen Aufgabe verpflichten. Die Natur der Sache bringt es dabei mit sich, daß da, wo für Einen Zweck bereits eine Gemeinschaft oder eine Verwaltungsgemeinde besteht, das Gesetz sich für andere Verwaltungszwecke wohl auch der Regel nach an diese schon bestehende Gemeinschaft anschließen wird. Und eben so natürlich ist es, daß auch die für den ersten Zweck, aus dem sich die Gemeinschaft gebildet hat, auferlegten und vertheilten Steuern gleichfalls für die Selbstbesteurung der folgenden Zwecke zum Grunde gelegt werden. So wird es sich allerdings von selbst machen, daß die erste Verwaltungsgemeinde den Körper und die Gränzen für die folgenden abgeben wird, so daß auf diese Weise ein Verhältniß entsteht, in welchem eine und dieselbe Verwaltungsgemeinde eine ganze Reihe von Verwaltungszwecken zu erfüllen hat, und sich damit der continentalen Ortsgemeinde nähert. Das ist nun in der That in England der Fall gewesen. Die ursprüngliche Verwaltungsgemeinde war das Parish, das

Digitized by Google

Kirchspiel. Allmählig übernahm dieselbe die übrigen localen Verwaltungsaufgaben, und ward somit allerdings die Grundform der Selbstverwaltung. Allein die Selbständigkeit der Verwaltungsaufgaben, und damit die ursprüngliche Idee der Verwaltungsgemeinde erhält sich bis zum gegenwärtigen Augenblicke in den Formen der Steuern, die nicht wie auf dem Continent als Besteurung der Gemeinde als solcher, sondern als eben so viel selbständige Steuerarten auftreten, als die Gemeinde Zwecke hat. Daß sich die meisten in Steuerobject, Steuereinheit und Steuerfuß nach der Hauptsteuer conformiren, ist zwar natürlich und daher auch ganz von selbst entstanden, aber weder nothwendig noch allgemein.

Das ist nun die allgemeine Grundlage für die Bildung des geltenden Heimathsrechts in England geworden.

Zu den großen Zwecken nämlich, welche im Wesen des Staats liegen, und daher nach englischem Princip von diesen Verwaltungsgemeinden in irgendeiner Weise erfüllt werden mußten, gehört nun unzweifelhaft die Armenunterstützung. Sie unterscheidet sich von allen anderen Leistungen der Verwaltung dadurch, daß sie stets ein einzelnes Individuum zum Object hat, und daher auch in diesem einzelnen Individuum ganz bestimmte rechtliche Voraussetzungen fordert. Das Armenwesen nun, dessen Princip und Darstellung der Verwaltung der Gesellschaft angehört, hat in der ganzen christlich germanischen Welt sich ursprünglich an die Kirche angeschlossen. Der Einfluß der Kirche auf seine Verwaltung bestand zunächst und vor allem darin, das Princip einer sittlichen Pflicht eines kirchlichen Körpers zur gemeinschaftlichen Unterstützung der diesem Körper angehörigen Armen festzustellen. Jener Körper war in England das Kirchspiel, das parish — also gleich anfangs nicht die Ortsgemeinde des Continents, sondern die kirchliche Verwaltungsgemeinde, ein Unterschied, der für das ganze Armenwesen natürlich von höchster Bedeutung werden mußte. Ehe sich daher noch der Staat in irgend einer Weise mit der socialen Verwaltung des Armenwesens abgab, war dasselbe schon eine Aufgabe der Selbstverwaltung für das Kirchspiel geworden, ohne daß dies ausdrücklich ausgesprochen, oder von irgend jemand bezweifelt worden wäre. Nur waren das Maß und die Ordnung in dieser Unterstützung, oder die wirkliche Verwaltung der Armenpflege, natürlich in dieser Epoche noch ganz den Kirchenvorständen und der Versammlung der Kirchenbürger (der vestry) überlassen.

Da trat nun, in Schottland im 16., in England im 17., in Irland allerdings erst im 19. Jahrhundert der Grundsatz gesetzlich ins Leben, daß die Verwaltung der Armenpflege eine staatliche Pflicht

Digitized by Google

für das Kirchspiel sei. Das Kirchspiel ward damit zu einer gesetzlich geordneten Verwaltungsgemeinde speciell für das Armenwesen. Es hatte die Pflicht, die Aufgaben der staatlichen Verwaltung als Selbstverwaltungskörper zu übernehmen. Die Art wie dies geschah, die Folgen die es für das Armenwesen hatte, gehören der Armenverwaltung an. Allein mit der Aufstellung dieser ersten, in der Geschichte vorkommenden reinen Verwaltungsgemeinde mit Verwaltungsbürgerrecht und gesetzlicher Selbstbesteurung, als welche wir das Armenkirchspiel der Armenakte von 1601 (39 Elis.) bezeichnen müssen, trat nun natürlich auch die zweite Frage auf, gegen welche Individuen diese Verwaltungsgemeinden nun zur Armenpflege verpflichtet sein solle. Und hier zeigte es sich nun bald, daß diese Verpflichtung einen anderen Charakter habe, als die freie Uebernahme von Staatsaufgaben. Indem der Staat die Armenhülfe als staatliche Aufgabe erklärt, nimmt dasjenige Organ, welches diese Aufgabe vollzieht, den Charakter eines amtlichen Organs an. Es kann als solches nicht mehr frei beschließen, ob und gegen wen es seine Funktionen erfüllen will. Es wird ihm, wie es das organische Wesen des Amts fordert, seine Competenz als Pflicht, vermöge der Organisationsgewalt, vorgeschrieben, und der Einzelne hat ein Recht darauf, daß dies Organ, obgleich es ein Selbstverwaltungskörper ist, gleich wie ein Amt jene Pflicht ihm gegenüber erfülle. Oder, es entsteht der Begriff und das Recht der Zuständigkeit für die gesetzlich vorgeschriebene Pflicht der Armenunterstützung. Ist das nun aber der Fall, so muß natürlich auch das Gesetz die Bedingungen und Gränzen dieser Zuständigkeit regeln, das ist, dem Einzelnen ein persönliches Recht auf die Armenunterstützung einer bestimmten Armenverwaltungsgemeinde (oder eines bestimmten Kirchspiels) geben. Und dies Recht nennen wir das Heimathsrecht.

Auf diese Weise nun hat sich der unbestimmte und allgemeine Begriff der Angehörigkeit zuerst in England durch die Armengesetzgebung in seine beiden großen Bestandtheile oder Elemente aufgelöst, obgleich wir hier keiner Orts-, sondern nur einer Verwaltungsgemeinde begegnen. Der erste ist der des Verwaltungs-(Gemeinde)bürgerthums, als Recht und Pflicht zur Theilnahme an der Selbstverwaltung und Steuern, der zweite ist der des Heimathswesens, als Pflicht der Verwaltungsgemeinde und Recht des Einzelnen auf individuelle Vollziehung der staatlichen Armenverwaltung.

Natürlich war diese Unterscheidung, und die Nothwendigkeit, für dies Heimathswesen ein eigenes Rechtssystem aufzustellen, nicht gleich anfangs klar. Man mußte erst erfahren, daß das „Angehören" eine

Digitized by Google

sehr große Menge von Zuständen umfaßt, von der bloßen Durchreise bis zum erblichen Besitz eines Grundbesitzes innerhalb der Verwaltungsgemeinde. Jeder dieser Zustände begründete irgend ein Verhältniß zur Verwaltungsthätigkeit; selbst der augenblickliche und rein zufällige Aufenthalt erzeugte ja das Recht auf sicherheitspolizeilichen Schutz, die Zuständigkeit vor Gericht bei geschlossenem Vertrage, und anderes. Die Frage war daher bald die, welche persönlichen Verhältnisse den Einzelnen die Zuständigkeit für die örtliche Armenverwaltung, oder das Heimathsrecht geben sollten. Diese Frage mußte die Organisationsgewalt entscheiden, und daraus entstand nun neben der Armenverwaltungsgesetzgebung Englands die erste Armenzuständigkeitsgesetzgebung, oder die erste Gestalt des gesetzlichen Heimathsrechts.

Dieses Heimathsrecht hat nun seine Geschichte, und der Charakter dieser Geschichte des englischen Heimathsrechts, wesentlich von dem des Continents unterschieden, besteht darin, daß er sich eben naturgemäß an die Geschichte der Armenverwaltungsgemeinde anschließt, während das Heimathsrecht Frankreichs von der Geschichte der amtlichen Competenz und Organisation, das Heimathsrecht Deutschlands von der Geschichte der Ortsgemeinde abhängt. Es ist von entscheidender Wichtigkeit dies festzuhalten. Das einzige, was uns in der sonst musterhaften Darstellung von Kries mangelt, ist eben dieses richtige Verständniß des Heimathsrechts in England, das ihm ganz deutlich vorschwebt, ohne daß er zur definitiven Formulirung gelangte (S. 97). Bitzer hat es bei weitem nicht so gut verstanden.

Sechzig Jahre nach der Akte von Elisabeth erkannte man nämlich, daß man, um die entscheidenden technischen Ausdrücke jetzt zu gebrauchen, der Armenverwaltungsgemeinde die Bestimmung ihrer, sie zur Unterstützung verpflichtenden Competenz zwar nicht selbst überlassen, aber auch die Armenzuständigkeit nicht bloß mit der einfachen Thatsache des Aufenthalts verbinden könne. Das Parlament gab daher ein (organisatorisches) Gesetz, das, obgleich die Elemente desselben so naturgemäß sind, daß sie sich in der ganzen Welt wiederfinden und daher auch vor diesem Gesetz anerkannt sind, doch durch die Klarheit seiner Bestimmungen, namentlich aber durch seine Verbindung mit der Anerkennung der staatlichen Armenverwaltung als Aufgabe der Selbstverwaltung, als das Grundgesetz alles Heimathsrechts angesehen werden muß. Das war die Akte 14. Charl. II. C. 12 oder die sogen. Law of Settlement, oder Settlement-Act. Dies Gesetz hatte mit der Armenverwaltung gar nichts zu thun, sondern nur mit der administrativen Bevölkerungsordnung in specieller Beziehung auf die Armenverwaltung. Darnach war die Zuständigkeit für die Armenpflege in einem Kirchspiel

Digitized by Google

erworben 1) durch Geburt, 2) durch Grundbesitz, 3) durch Aufenthalt, Dienst- oder Lehrlingsverhältniß in 40 Tagen. Da aber dieser Erwerb für den Einzelnen die Verpflichtung für das Ganze enthielt, ihm für das ganze Leben die Armenunterstützung zu geben, so war es gerecht, die Belastung mit dieser Verpflichtung nicht durch die bloße willkürliche und zufällige Thatsache des Aufenthalts, also durch die Willkür des Einzelnen, erzeugen zu lassen. Daraus entstand der Satz, der für Europa maßgebend ward, daß die Bedingung für den Erwerb dieser Zuständigkeit in dem Vorhandensein der Erwerbsfähigkeit, also in diejenige Bedingung gesetzt werden solle, welche eben den Erwerb des Heimathsrechts als solchen werthlos für den Erwerber machte. Die Settlement-Act bestimmte demgemäß, daß auf Antrag der Kirchspielsbeamten zwei Friedensrichter ermächtigt sein sollten, jede Person, die dem Kirchspiel zur Last zu fallen drohte, binnen jener 40 Tage in ihre bisherige gesetzliche Heimath zurückzuschicken (to remove, woher die Settlement-Act auch wohl Removal-Act heißt). Um endlich den freien Verkehr nicht zu stören, sollte die Erhaltung des bisherigen Heimathsrechts durch einen Heimathschein, den der Arbeiter mit sich führte, auch über vierzig Tage hinaus gültig sein.

Wir haben diesen ganzen Gang der Entwicklung nicht bloß darum weitläuftiger gegeben, weil er sonst gewöhnlich nicht klar aufgefaßt worden ist, sondern auch wesentlich darum, weil er den Grundzug für die Armenzuständigkeit jeder gezwungenen Armenpflege in Europa gebildet hat, und ewig bilden wird. Man kann sehr verschiedener Ansicht darüber sein, ob es richtig oder falsch ist, staatliche Armenunterstützung einzuführen. Allein wenn man sie will, gleichviel in welcher Form, so wird das Princip des Heimathsrechts unbedingt im Wesentlichen das der Settlement-Act sein müssen. Und dies Princip besteht darin, die Zuständigkeit des Besitzlosen in Beziehung auf das Armenwesen so viel als möglich auf die natürliche Heimath, das ist die durch Geburt erworbene, zurückzuwerfen, und den wirthschaftlichen Aufenthalt zwar in allen übrigen Functionen der Verwaltung, aber so wenig als möglich im Gebiete der Armenverwaltung zur Zuständigkeit werden zu lassen. Die Willkür oder das Interesse des Besitzlosen soll vermöge der einfachen Thatsache des Aufenthalts keine Armenzuständigkeit, das ist kein Heimathsrecht geben. Um dieß zu gewinnen, wird vielmehr gefordert, daß der Ankömmling entweder seine wirthschaftliche Selbständigkeit durch Erwerb eines Grundbesitzes selbst bestätige, oder daß die Gemeinde — gleichviel ob Orts- oder Verwaltungsgemeinde — das Vorhandensein derselben freiwillig anerkenne. Diese Principien können nur da beseitigt werden, wo

Digitized by Google

entweder gar keine Armenpflicht vorhanden ist, oder der Staat als Ganzes sie übernimmt. Und denselben Sätzen und Gesetzen werden wir in Deutschland wieder begegnen.

Das ist das erste Ergebniß dieses Processes. An dasselbe aber schließt sich sofort ein zweites. Jene Beschränkung der Zuständigkeit erscheint nämlich alsbald als eine Beschränkung der persönlichen Freiheit in der örtlichen Bewegung. Im Anfange nun wird diese letztere wenig empfunden, denn die Arbeiter reisen mit Heimathschein, und den Besitzenden nimmt jede Verwaltung gern auf. Allein das Hemmniß, das in der Erreichung der erstern liegt, wird in dem Grade für die richtige Vertheilung der Arbeitskräfte drückender, als die letztere ungleicher wird. So entstand, nach mehrern scharfen Heimathbestimmungen, der wichtige Versuch, die Anwendung der Heimathscheine zu erweitern (8. 9. Will. III. c. 30. Kries §. 25), der aber nur unbefriedigende Erfolge zeigte, die namentlich von Coode (Report to the Poor Law Board on the Law of Settlement and Removal of the Poor 1831 S. 56 und 66) stark hervorgehoben werden. Man ging daher 1795 einen Schritt weiter, und bestimmte, daß die Ausweisung der nicht heimathberechtigten Arbeiter nicht auf die bloße Besorgniß, sondern erst bei wirklichem Eintreten der Hülfsbedürftigkeit berechtigt sein solle (Knies S. 607) wobei man den Widerspruch beging zu setzen, daß ein Nichtbesitzender sich zwar allenthalben aufhalten dürfe so lange er wolle, aber durch den bloßen Aufenthalt überhaupt kein Heimathsrecht gewinne (35 G. III. c. 101); die Acte (4. 5. Will. IV. 76) von 1834 fügte dann hinzu, daß die einjährige auch vertragsmäßige Dienstzeit kein Heimathsrecht geben solle (Kries S. 105). Alle diese Gesetze hatten nun gemeinschaftlich den Erfolg den Kries (S. 109) ganz richtig bezeichnet, daß der Nichtbesitzende in die Unmöglichkeit kam, sich überhaupt eine andere Heimath zu erwerben, als diejenige, „die er sich durch Geburt oder Lehrzeit einmal erworben," also die natürliche Heimath. So erfüllte sich hier das Gesetz, von dem wir eben gesprochen. Die Arbeit war als Grundlage des Volksreichthums von Wissenschaft und Praxis anerkannt, und doch gesetzlich von dem Erwerbe der Heimath ausgeschlossen.

Dieser Zustand, obwohl die strenge Consequenz der Grundlagen, die wir bezeichnet haben, diese grundsätzliche wirthschaftliche Heimathslosigkeit der Nichtbesitzenden und die ausschließliche Geltung der natürlichen Heimath für sie, war denn doch ein zu tiefer Widerspruch, als daß er lange hätte ertragen werden können.

Um nun das gegenwärtige Heimathsrecht, das sich daraus bildete, richtig zu beurtheilen, muß man hier einen zweiten Proceß ins Auge fassen, der sich allerdings zunächst auf die Armenverwaltung

Digitized by Google

bezog, aber zugleich für die Armenzuständigkeit entscheidend ward. Das war die Umgestaltung der alten Armenverwaltungsgemeinde der Parish, in die neue, die Union, die zum Zweck der Herstellung der Arbeitshäuser vor sich ging. Allerdings gehört die Frage nach den Workhouses nicht hierher; allein ihr indirekter Einfluß auf das Heimathswesen bestand darin, daß die neue Verwaltungsgemeinde mit ihren größeren Mitteln und ihren weiteren Gränzen an Kraft gewann, die Armenlasten zu übernehmen, und daher den Erwerb der Heimath auch ohne Besitz leichter zulassen konnte. Während bis dahin England dem Continent vorausgegangen, konnte es jetzt im Heimathsrecht demselben folgen. Zuerst brachte Robert Peel das Gesetz durch, daß „Arbeiter, die fünf Jahre ununterbrochen an Einem Orte ohne Armenhülfe sich aufgehalten, zwar nicht das Heimathsrecht gewinnen (nicht settled), wohl aber nicht ausweisbar sind." Diese Akte (9. 10. Vict. c. 66. 1846) diese sogen. Irremoveable Paupers-Act war eine halbe Maßregel, denn verließ der Arbeiter diesen Aufenthalt, so war seine Nichtausweisbarkeit gebrochen, und seine Lage ganz die frühere. Daher nahm das Parlament schon im folgenden Jahre die sogen. Bodkins-Act (10. 11. Vict. c. 110) an, nach welcher die nicht ausweisbaren, aber doch auch nicht heimathberechtigten Armen nicht mehr von der Parish, in der sie sich aufhalten, sondern von der Union, der dieß Kirchspiel angehört, im Falle der Armuth unterstützt werden sollten. (Kries §. 26). Auch das ist offenbar nur eine unfertige Maßregel, und der Kampf über das Heimathsrecht wird so lange in England fortbestehen, bis das ganze Heimathsrecht auf die Union als wahre Armenverwaltungsgemeinde zurückgeführt sein wird. Kries hat die verschiedenen Bestrebungen und Gründe trefflich dargestellt. Es scheint kein Zweifel, worin der Charakter der Bewegung dieser Rechtsbildung in England liegt, und das scheint Bitzer gefühlt zu haben. Wir wollen die Sache hervorheben, obgleich sie eigentlich erst zur Armenverwaltung gehört. Die staatliche Verpflichtung zur Armenunterstützung einmal angenommen, müssen natürlich Competenz und Zuständigkeit sich gegenseitig decken und erfüllen; und das ist es, was in England fehlt. Competent oder gesetzlich verpflichtet, sind hier zwei Gemeinden, der Parish und die Union; zuständig ist dagegen der Arme im Grunde nur noch bei der Parish, obgleich die Union 1834 hergestellt wurde, weil eben die gesetzliche Competenz der Parish eine zu schwere Last aufbürdete. Hier liegt der formale Fehler im Heimathswesen Englands, und leicht verständlich scheint er wohl zu sein. Einen andern Standpunkt nimmt Schottland ein.

Wir dürfen auch in Beziehung auf Schottland auf die Darstellung

Digitized by Google

von Kries hinweisen, der den Ruhm hat, zuerst den wesentlichen Unterschied zwischen Schottland und England erkannt und hervorgehoben zu haben, der auch dem sonst umsichtigen Bitzer gänzlich entgangen ist. Während in England die Armenunterstützung unbedingte Staatspflicht ist, ist das Verhältniß in Schottland dadurch anders, daß — was merkwürdigerweise Kries nicht gesehen hat, der Begriff der Armuth ein anderer ist als in England, und dadurch sich das Heimathwesen anders gestaltet. In England ist arm gleich nothleidend sein, in Schottland ist arm gleich erwerbsunfähig sein. Schottland hat daher zwei Kategorien der Armuth, eigentliche Armuth und bloße Erwerbslosigkeit. Und nur für die eigentliche Armuth, die auf Erwerbsunfähigkeit beruht, übernimmt die Verwaltung die Pflicht, eine Unterstützung zu geben. Daher denn ist von jeher auch das Princip für den Erwerb des Heimathsrechts ein ganz anderes als in England. Da nämlich der Erwerbsfähige keinen gesetzlichen Anspruch auf Armenunterstützung hatte, so ward der Erwerb der Heimath hier viel leichter, und schon die Armenakte von Jakob II. 1576 bestimmt, daß neben der Geburt ein siebenjähriger Aufenthalt das Heimathsrecht geben solle. Die Entscheidung aber darüber, ob eine Person wirklich erwerbsunfähig sei oder nicht, ward auch hier Sache der Gerichte, bis sich der Grundsatz Geltung verschaffte, daß jede Person bis zum 14. und nach dem 70. Jahre als erwerbsunfähig und daher als unterstützungsberechtigt anzusehen sei. Keine arbeitsfähige Person hat einen gesetzlichen Anspruch auf Unterstützung, und also keine Armenheimath, und noch jetzt unterscheidet das höchste Gericht in Edinburgh, die Court of session, ob eine Person arbeitsfähig sei oder nicht. Alle übrigen Punkte gehören der Armenverwaltung, und nicht dem Heimathsrecht. Die neueste Gesetzgebung vom 4. August 1845, 8. 9. Vict. 83. hat in dieser Beziehung nichts geändert. — Man sieht hier den tiefen Unterschied von England sogleich in dem Erwerb des Heimathsrechts durch Aufenthalt, oder in der Anerkennung der wirthschaftlichen Heimath neben der natürlichen, als natürliche Consequenz der Aufstellung des Unterschiedes zwischen arm und nothleidend. Es ist nicht richtig, wenn Kries meint, daß die Armenpflege keine staatliche Pflicht, ausgeübt durch die Armengemeinde oder das Kirchspiel, sei. Für den Erwerbsunfähigen ist sie es eben so gut als in England, und sie wird hier wie dort durch gerichtlichen Spruch dazu angehalten. Nur die Armenunterstützung der noch Erwerbsfähigen ist es nicht, und darauf beruht der Charakter des schottischen Armenwesens, den wir zum Theil in Deutschland wieder finden. (Kries, §. 35—40.)

Was endlich Irland betrifft, so beruht die neue Armenordnung

Digitized by Google

einfach auf dem Heimathsrecht zur Union statt zum Kirchspiel, was nicht bloß durch die Verhältnisse Irlands an und für sich motivirt war, sondern sich auch als praktisch richtig erwiesen hat. (Kries, §. 55 ff.)

Faßt man nun diese Sätze zusammen, so ergibt sich für die administrative Ordnung der Bevölkerung in Großbritannien folgendes Resultat.

Die Competenzen und Zuständigkeiten beruhen für die Aufgaben der Verwaltung der Finanzen und des Innern wesentlich auf der Verwaltungsgemeinde, für die Gerichte und ihre juristische sowie ihre verfassungsmäßige Funktion auf den Grundsätzen der gerichtlichen Competenz. Das Gemeindebürgerrecht ist bedingt durch Theilnahme an den Verwaltungssteuern und erscheint als Verwaltungsbürgerrecht, das durch die bloße Theilnahme an den Steuern gegeben ist. Das Heimathsrecht dagegen ist wie gezeigt ein anderes in England, in Schottland, und in Irland.

## Frankreich.

(Das allgemeine Staatsbürger- und Wahlrecht nimmt das Verwaltungs- und Gemeindebürgerrecht, die amtliche Competenz und Zuständigkeit das Heimathsrecht in sich auf, so daß mit sehr unbedeutenden Ausnahmen die ganze Angehörigkeit an die Selbstverwaltung im Wahlrecht und Domicile untergeht.)

Wir glauben für unsern Gegenstand das frühere Recht der französischen administrativen Bevölkerungsordnung um so mehr weglassen zu können, als gerade auf diesem Punkt der Bruch, den die Revolution hervorgerufen hat, am durchgreifendsten gewesen ist. Während auf den meisten andern Gebieten das ancien régime denn doch vieles erklärt und vieles aus ihm sich erhalten hat, wird in dem Bevölkerungsrecht geradezu alles durch das staatsrechtliche Princip der neuen Staatsordnung bedingt, und indem wir für die früheren Zustände daher auf den Charakter des deutschen Bevölkerungsrechts zurückweisen, wollen wir versuchen, die neue, seit der Revolution in Frankreich geltende Ordnung in ihren Grundzügen darzulegen.

Auch hier müssen wir, wie bei England, das Wesen in dem Inhalt der amtlichen und Selbstverwaltung, wie es sich in Frankreich organisirt hat, aus unserer Lehre von der vollziehenden Gewalt hinübernehmen, denn nur durch diese sind die französischen Zustände klar zu machen, während andererseits die Anwendung der Begriffe von Zuständigkeit, Gemeindebürgerrecht und Heimathswesen wieder viel dazu beitragen, uns über das organische Wesen der französischen Begriffe aufzuklären.

Wir haben gezeigt, wie das große Princip der staatsbürgerlichen

Digitized by Google

Gesellschaft, die völlige rechtliche Gleichheit aller Persönlichkeit, praktisch sich als die durchgreifend gleichartige Thätigkeit der Gesetzgebungs- und der Vollziehungsorgane auf jedem Punkte des französischen Lebens zeigte, und wie dieß die Centralisation der Verwaltung, und ihr entsprechend die Vernichtung der Selbstthätigkeit der Selbstverwaltung zur Folge hatte. Wir haben das in dem Satz zusammengefaßt, daß Frankreich im strengen Sinne des Wortes gar keinen eigentlichen Selbstverwaltungskörper, sondern nur noch an deren Stelle Vertretungskörper hat, welche sich in zwei große Classen scheiden. Wir möchten diese beiden Classen hier die der Staatsverwaltungs- und der Selbstverwaltungsconseils nennen. Die ersteren sind Vertretungen in der Form der Räthe oder Conseils bei den einzelnen administrativen Instituten und Aufgaben, und daher in an sich unbestimmter Zahl vorhanden. Die andern sind Vertretungen bei den örtlichen Verwaltungsorganen, und nehmen die Stelle unsrer eigentlichen Selbstverwaltungskörper, der Landschaften und Gemeinden, als Conseils départementaux (généraux etc.) und municipaux ein. Die Grundlage des administrativen Bevölkerungsrechts in Frankreich ist daher der Satz, daß es hier gar keinen, dem englischen Verwaltungs- oder dem deutschen Gemeindebürgerthum entsprechenden Begriff gibt, sondern daß jene ganze Ordnung vielmehr auf nur zwei Grundbegriffen beruht, dem Staasbürgerrecht, welches bei dem Mangel der eigentlichen Selbstverwaltungskörper zugleich die Ordnung für die Theilnahme an den Selbstverwaltungsconseils bildet, und dem amtlichen Competenzrecht, welches, da auch das Haupt der Gemeinde, der Maire, ein amtliches Organ ist, zugleich die ganze Gemeindeangehörigkeit mit umfaßt. In der That ist auf diese Weise der ganze Begriff der Angehörigkeit in wesentlich anderer Gestalt geordnet als in England und Deutschland, und läßt sich nunmehr wohl am besten erklären, indem wir dafür die drei Kategorien des Wahlrechts, der Competenz und Zuständigkeit, und des Armenunterstützungsrechts aufstellen und durchführen. Selbstverständlich bezeichnet das „Indigenat" in Frankreich wie allenthalben als Angehörigkeit an die vollziehende Gewalt die Gesammtheit der Competenz- und Armenunterstützungsordnung.

Bei dieser Darstellung ist nun stets festzuhalten, daß von vorn hinein das Gemeindebürgerrecht gar nicht als ein selbständiges Rechtsverhältniß erscheint, sondern daß es nur ein Glied in dem ganzen in sich gleichartigen Systeme des Staatsbürger- und Competenzrechts ist, weßhalb man denn auch gerade in Frankreich gezwungen wird, das ganze System des Wahlrechts zu skizziren, um in dem Staatsbürgerrecht

Digitized by Google

gleichsam das Stück zu suchen, das dem Verwaltungs- und Gemeindebürgerrecht entspricht.

1) Das Wahlrecht. Droit d'Élection. Das Wahlrecht enthält denjenigen Theil des Staatsbürgerrechts, welcher die Bedingungen und Formen der Theilnahme des Einzelnen an der Wahl der Vertretungskörper bestimmt. Das Wahlrecht Frankreichs ist seinem neuesten Princip nach verschieden vom Wahlrecht Englands und Deutschlands, indem es die Wahlen zur Volksvertretung und zur Selbstverwaltung gleichmäßig bloß auf die Staatsbürgerschaft zurückführt, also nicht wie in Deutschland die Selbstverwaltungswahlen von der Aufnahme in die Gemeinde abhängig macht, und sie nicht wie in England beim Verwaltungsbürgerthum auf eine bestimmte administrative Aufgabe beschränkt, und daher nicht die zwei Systeme von Wahlen kennt, welche durch das Wesen der Selbstverwaltung bei den germanischen Nationen geltend geworden sind, das eine auf die Volksvertretung, das andere auf die Gemeindekörper bezüglich. Das Wahlsystem Frankreichs ist ein einheitliches, doch enthält es das Element der Gemeindeselbständigkeit als eine Modification des Wahlrechts, und diese Modification bildet das Analogon des Gemeindebürgerthums in Frankreich.

Das System der Wahlen entspricht daher dem System der Vertretungen. Es gibt ein Wahlsystem für die Volksvertretung, ein Wahlsystem für die Landschaftsvertretung, und ein Wahlsystem für die Gemeindevertretung (Gemeindebürgerthum). Dieses ganze System ist, da hier keine selbstbestimmte Aufnahme in eine Gemeinde und keine Beschränkung auf einzelne Aufgaben vorkommt, von einer Durchsichtigkeit, die wir eine mechanische nennen dürfen. Es beruht auf den beiden Begriffen des Wahlrechts und der Wahlordnung. Das Wahlrecht bestimmt die persönlichen Bedingungen, die Wahlordnung die örtliche Ordnung für die wirkliche Wahl. Der ganze Entwicklungsgang des innern französischen Verfassungsrechts ist in der That kaum etwas anderes, als der Kampf um diese Bestimmungen. Da es aber Sache der Verfassungslehre ist, diesen Kampf darzustellen, so beschränken wir uns darauf, das neueste napoleonische Recht kurz zu charakterisiren.

Das Wahlrecht enthält hier wie immer das Wählerrecht (Recht zur Wahl) und die Wählbarkeit. Jeder 21jährige Franzose, der nicht sein Wählerrecht verloren hat, ist Wähler für alle Vertretungen, also auch für das, was der Gemeindewahl entspricht. Die Wählbarkeit ist für die Conseils municipaux gleichfalls ganz allgemein, und nur an das 25. Jahr gebunden; doch sind gewisse Personen,

Digitized by Google

namentlich die Beamteten, ausgeschlossen. — Die Wählbarkeit für die Conseils généraux und d'arrondissement wird dagegen bedingt durch die Zahlung von direkten Steuern. Die Wählbarkeit für die Volksvertretung (Corps législatif) ist dagegen wieder allgemein. — Denselben Charakter der Gleichartigkeit hat die Wahlordnung; doch ist hier der Punkt, wo sich der letzte Rest des Gemeindebürgerthums erhalten hat. Die Wählbarkeit für die Volksvertretung und für die Gemeindevertretung sind nämlich an keine Angehörigkeit gebunden; namentlich hat das Arrêt de Conseil vom 21. Juli 1853 bestimmt, daß die Wählbarkeit in den Conseil municipal weder den Aufenthalt in der Commune, noch selbst die Eintragung in die Wahlliste zur Bedingung haben soll. Nur für die Conseils généraux und d'arrondissement hat die Wählbarkeit entweder das „Domicil" oder doch die örtliche Pflicht zur direkten Steuerzahlung zur Voraussetzung. Die Ausübung des Wählerrechts dagegen hat zur Voraussetzung, daß der Wähler einen sechsmonatlichen Aufenthalt in der Commune nachweisen kann, in der er seine Wahl vollzieht, oder doch daß sein bisheriger Aufenthalt bis zum Schluß der Wahllisten sechs Monate ausmacht. (Decr. Org. vom 2. Februar 1852. Art. 13.) Da nun alle Wahlen nach den Gemeindelisten vorgenommen werden, so erscheint das Angehören an eine bestimmte Gemeinde allerdings als eine entfernte Art von Gemeindebürgerthum, und man kann daher sagen, daß das französische Recht zwar nicht den Satz kennt: jeder Staatsbürger muß einer Gemeinde angehören; macht aber den Satz: jeder Wähler muß in einer Gemeinde ein Wahldomicil haben, um sein Wählerrecht ausüben zu können.

Das Staats- und Verwaltungsbürgerrecht hat daher nur zwei Momente der örtlichen Angehörigkeit: die Gemeindeangehörigkeit für das allgemeine Wahldomicil, und die Departementsangehörigkeit für die departementale Wählbarkeit. Eine andere Form der Angehörigkeit gibt es nicht. Ein Gemeindebürgerthum existirt daher nicht. Es gibt nur ein Wahl- und Wählbarkeitsdomicil, und dieses Domicilrecht und die dasselbe ordnenden Bestimmungen bildet mithin daher das, was wir die verfassungsmäßige Ordnung der Bevölkerung in Frankreich nennen. Die französische Theorie faßt alle diese Punkte als das Domicil politique zusammen. „Le domicile politique est le rapport qui existe entre un citoyen français et le lieu ou il exerce ses droits politiques." Vorlier bei Block v. Domicile. Daß die vorrevolutionäre Rechtswissenschaft gerade wie die deutsche den Begriff des Domicils nur auf die gerichtliche Zuständigkeit bezog, liegt nahe. Guyot, Repert. de Jurispr. 1784. v. Domicil.

Digitized by Google

2) Competenz und Zuständigkeit. Indem nun auf diese Weise die selbständige Verwaltungsthätigkeit der Selbstverwaltungskörper in Frankreich wegfällt und sich bloß auf die berathende Funktion reducirt, gibt es auch nur Einen die Gesammtheit aller Verhältnisse umfassenden und ordnenden Begriff für die Competenz. Frankreich kennt keine Competenz der Gemeinden, sondern nur eine amtliche, die das gesammte Staatsleben durchdringt. Jede Berechtigung irgend eines Organes der Vollziehungsgewalt fällt daher hier unter den Begriff der Competenz, und daher ist es auch Frankreich, dessen Theorie zuerst erkannt hat, daß es so viel Arten der Competenz gibt, als Verwaltungsfunctionen vorhanden sind. Das französische Recht unterscheidet daher die compétence civile, criminelle, commercielle, administrative u. s. w. Allein der Begriff der Compétence administrative hat dennoch auch hier seinen juristischen Charakter beibehalten. Man versteht nämlich darunter nicht speziell den amtlichen Wirkungskreis in Verwaltungsangelegenheiten, sondern die Competenz in den Verwaltungsprocessen der voie contentieuse und gracieuse (s. vollziehende Gewalt S. 121 ff.). Der Begriff der Zuständigkeit erscheint daher bei den Franzosen auch in der Verwaltung wesentlich als ein Domicil, ohne daß sie es jedoch von dem domicile politique zu unterscheiden vermöchten. Die Gemeindecompetenz existirt daher weder in dem Sinne Englands für die Verwaltungsgemeinde, noch im Sinne Deutschlands für die Ortsgemeinde; an ihre Stelle tritt in allen Beziehungen die Competenz des Maire als örtlichen Vollziehungsbeamteten. Alle örtlichen Aufgaben der Verwaltung gehören dem Maire und damit dem Amte, und das System der amtlichen Organisation ist daher hier identisch mit dem Systeme der administrativen Bevölkerungsordnung.

Nur auf Einem Punkte entsteht auch hier eine Abweichung, und das ist das Armenunterstützungsrecht oder die Armenheimath.

3) Die Armenheimath Frankreichs. Die eigenthümliche Gestalt, welche das Heimathsrecht in Frankreich angenommen, beruht ihrerseits auf der gleichfalls Frankreich eigenthümlichen Ordnung der Armenpflege, und es ist unthunlich, das erste als Schlußpunkt der administrativen Ordnung der Bevölkerung zu bestimmen, wenn man nicht diese, von England sowohl als von Deutschland sich wesentlich unterscheidende Armenpflege kurz charakterisirt.

Wir müssen uns hier, um nicht der Darstellung des Armenwesens vorzugreifen, auf diejenige Ordnung beschränken, welche seit der Revolution hergestellt ist und ihren Grundzügen nach gegenwärtig gilt.

Die Armenpflege vor der Revolution beruhte in Frankreich, im

Digitized by Google

Gegensatze zu England und Deutschland, auf zwei Elementen. Einerseits war sie die Aufgabe selbständiger Armencorporationen mit eigenem Besitz oder selbstverwalteten Armenstiftungen, andererseits erschien sie als eine rein christliche und freie Pflicht des Einzelnen, die durch freie Beiträge erfüllt ward. Dieser Unterschied war es, der der Armenpflege ihre noch bis jetzt gültige Gestalt gegeben hat. Jene Armenstiftungen waren nämlich fast ausnahmslos nicht für Erwerbslose oder für die wirthschaftliche Armuth, sondern für Erwerbsunfähige, oder für die persönliche Armuth, also für Kranke und Gebrechliche bestimmt, und zwar wie alle rein kirchlichen Armenanstalten, ohne Rücksicht auf die Angehörigkeit an eine bestimmte Gemeinde. Sie hatte daher vermöge dieser ihrer kirchlichen Natur den rein staatlichen, allgemeinen Charakter. Der bloß Erwerbslose hatte somit zwar kein Recht auf eine Armenunterstützung vermöge eines Gesetzes wie England, und das Heimathsrecht für ihn besaß daher keinen Werth, allein der Kranke wurde vermöge jener Natur der Armenstiftungen aufgenommen, ohne daß er dagegen die Verpflichtung gehabt hätte, für die Hülfe in jenen Stiftungen, namentlich in den Krankenhäusern, eine Gemeindeangehörigkeit oder ein Heimathsrecht nachzuweisen. So viel man nun auch von der tiefen Umgestaltung des Armenwesens durch die französische Revolution geredet hat (neulich noch Bitzer, der in ihr eine „entschieden andere Richtung" findet, S. 32), so ist doch das Armenrecht der letzteren nur eine systematischere Durchführung der obigen Verhältnisse. Allerdings zog die Revolution die Güter dieser Stiftungen theils ein, theils stellte sie dieselben unter die Aufsicht der Ortsbehörden, und erklärte deßhalb die Unterhaltung der Armen für eine „Nationalschuld," allein in der That war das doch nur ein anderer Ausdruck für das obige Verhältniß. Das Gesetz vom 24. vend. an II. führte ein allgemeines Heimathsrecht ein, indem jeder Arme, also nicht bloß die Kranken und Gebrechlichen (persönlich Armen), durch einjährigen Wohnsitz das Recht auf Unterstützung gewinnen sollte. Indeß beruhte dieß Gesetz trotz aller schönen Reden der Convention am Ende auf der Confiscation der Güter der Hôpitaux und Hospices. Das Gesetz vom 16. vend. an V. (September 1796) gab den Armenstiftungen ihr Vermögen zurück, hob die Pflicht der Heimathsgemeinde zur Unterstützung der wirthschaftlichen Armen dagegen auf, und indem es diese Unterstützung wieder zu einer freien Pflicht machte, die auf rein sittlichen Momenten und nicht auf einer administrativen Verpflichtung beruhte, machte es das im Jahre 1793 aufgestellte allgemeine Heimathsrecht ganz inhaltslos. Es stellte vielmehr die gesammte Armenunterstützung wesentlich auf den Standpunkt, den sie vor der Revolution inne hatte, und dieses

Digitized by Google

Princip ist bis jetzt in Frankreich das alleingültige geblieben. Das neueste Gesetz vom 6. Auguſt 1851, hat im Grunde nur die ganze bisherige Entwicklung organisch zusammengefaßt. Wir führen es hier in so weit auf, als es eben für die administrative Ordnung der Bevölkerung im Armenwesen maßgebend ist.

Darnach gibt es in Frankreich kein eigentliches Heimathsrecht, so wenig als eine Gemeindeangehörigkeit. Das System der Armenunterstützung hat vielmehr die alten zwei Haupttheile, die Armenanstalten, die Hospitäler, Irrenanstalten 2c. für Kranke, und die Hospices (Armenpfleghäuser) für Gebrechliche, neben der freien Armenpflege in den häuslichen Unterstützungen (secours à domicile). Allerdings aber haben diese beiden Formen ihre Angehörigkeit, die wir nunmehr leicht bezeichnen können.

a) In die Hospitäler wird jeder zeitlich Kranke gebracht, gleichviel ob er in der Gemeinde wohnhaft ist oder nicht — „man soll nicht sagen können, daß man auf dem Boden Frankreichs bei dem Eintritt in ein Hospital nicht nach den Wunden und Schmerzen eines Leidenden, sondern nach seinem Passe frage“ — was sehr schön gesagt, aber weder neu noch etwas besonderes für Frankreich ist, da es schon vor der Revolution bestand und bekanntlich in Deutschland allgemein ist. Nur der Grundsatz, daß das Hospital für die Verpflegung an keine Heimath des Verpflegten einen Anspruch habe, ist zum Theil eigenthümlich, jedenfalls von zweifelhafter Richtigkeit.

b) In die Armenpflegehäuser, Hospices, werden die persönlich Armen nach denjenigen Regeln aufgenommen, welche von der Pfleghausverwaltung festgestellt werden. Nach Porlier bei Block v. domicile gilt hier noch das Heimathsrecht eines einjährigen Aufenthalts nach dem Gesetz vom 25. vend. an II. Bitzer sagt nichts davon (S. 34, 35). Jedenfalls hat jede Gemeinde nach dem Gesetz von 1851 das Recht, ihre persönlich Armen in einem solchen Hospice unterzubringen gegen ein von ihr zu zahlendes Pflegegeld. Diesen Armenpfleghäusern lag die Pflicht zur Unterbringung der Heimathberechtigten ob, in so weit sie alt oder gebrechlich sind (nicht in so weit sie bloß [wirthschaftlich] arm sind); sie sind daher die Institute, bei denen allein der Rest des Heimathsrechts und Heimathswesens in Frankreich vorkommt; nach allem Vorliegenden aber ist dies Heimathsrecht ein sehr unbestimmtes, von den Verwaltungen der Hospices abhängiges, und praktisch wie es scheint nicht sehr wichtiges.

c) Dagegen existirt keine direkte Armensteuer, mithin keine gesetzliche Verpflichtung, die bloß Erwerblosen durch die Gemeinde zu ernähren, und mithin kein allgemeines Heimathsrecht, sondern die wirthschaftlich



Digitized by Google

Armen sind auf die christliche Armenliebe — das Wort charité ist nicht anders zu übersetzen — angewiesen. Die Organisation dieser an sich freien Bethätigung der Charité ist zunächst dadurch eine amtliche geworden, daß das Armenwesen gewisse indirekte Einkommensquellen hat (Betheiligung an dem Ertrage von Schauspielen, Licitationen 2c.). Dieselbe besteht in den bureaux de bienfaisance, ihre Unterstützungen heißen in neuerer Zeit secours à domicile (wohl nach Muster des englischen outdoor-reliefs) und diese sind an gar keine Gemeindeangehörigkeit gebunden.

Fassen wir nun dieß administrative Ordnungsrecht der Bevölkerung in Frankreich kurz zusammen, so werden wir mit Beziehung auf die früher aufgestellten Begriffe sagen können, daß mit einer einzigen nachweisbaren oder unsicheren Ausnahme bei den Hospices die ganze Ordnung in die der Elections und der Compétence nebst dem Domicile aufgegangen, oder daß das Gemeindebürgerrecht zu einem untergeordneten Theil des öffentlichen Wahlrechts (wieder mit einer Ausnahme bei den Departementalräthen) die Gemeindeangehörigkeit und das Heimathsrecht aber zu einem Theil der amtlichen Zuständigkeit für alle administrativen Funktionen geworden ist.

Wie ganz anders ist dagegen das Bild, das uns Deutschland darbietet! —

## Deutschland.

(Allgemeiner Charakter. Bei strenger Durchführung der Systeme von amtlicher Competenz und Zuständigkeit fast gänzlicher Mangel an Verwaltungsgemeinden; Aufgehen des Heimathsrechts in die Angehörigkeit an die Ortsgemeinde.)

Hält man nun auf Grundlage der oben aufgestellten Begriffe einerseits die Gesetzgebung und anderseits die Literatur der deutschen Staaten mit dem zusammen, was in dieser Beziehung von England und Frankreich gilt und geleistet ist, so müssen zwei Dinge auffallen. Zuerst ein viel größerer Reichthum an Gesetzen, theoretischen Arbeiten, und namentlich auch an Ausdrücken, die theils gar nicht, theils sehr schwer in fremde Sprachen übersetzbar sind. Dahin gehören Gemeinderecht, Freizügigkeit, Niederlassung, Einbürgerung, Einwohner, Wohnsitz, Aufenthalt, Heimath. Zweitens eine große Unklarheit nicht bloß über das, was die Gesetzgebungen wollen, sondern auch über das, was die Theorie unter ihren verschiedenen Ausdrücken versteht, indem man sich bestrebt, mit jedem jener Worte ein besonderes Recht zu verbinden und mithin so viele Rechtsverhältnisse in das administrative Bevölkerungsrecht hineinzubringen, als es Ausdrücke gibt, ohne jedoch, was die Hauptsache

Digitized by Google

wäre, sich vorerst Mühe zu geben, sich über den Sinn der Worte einig zu werden. Gegenüber dem an sich so einfachen und klaren System Englands und Frankreichs macht diese Verwirrung des geltenden Rechts wie der Begriffe keineswegs einen wohlthuenden Eindruck. Und das um so weniger, als diese Unklarheiten von einem beständigen Bestreben, von einer immer wiederholten Forderung nach Gleichmäßigkeit und Einheit der Gesetzgebung begleitet sind, ohne daß doch die Fordernden bisher im Stande gewesen wären, ihre eigene Forderung selbst endgültig zu formuliren.

Die schwierige Aufgabe, mit diesem weiten und verwickelten Gebiete ins Reine zu kommen, wird nun wohl zunächst Eine, nicht bloß hier für die deutsche Staatswissenschaft gültige Voraussetzung haben. Es ist kein Zweifel, daß alle Verschiedenheiten auch hier zuletzt auf einer gemeinsamen Grundlage beruhen. Bei der großen Weitläuftigkeit des uns vorliegenden Materials und dem in den meisten Fällen nur örtlich praktischen Werth der einzelnen Sätze und Bestimmungen wird unsere Aufgabe sich wohl darauf beschränken müssen, eben die so gemeinsame Grundlage, von der aus sich am Ende allein die künftige Entwicklung gewinnen läßt, zu bestimmen. Die entscheidende Bedingung für den wirklichen Fortschritt wird auch hier darin bestehen, daß man sich endlich über gewisse einfache Thatsachen, Begriffe und Worte einige.

Vielleicht wäre es aber dennoch möglich, durch Reducirung der verschiedenen Vorstellungen und Worte auf einige sehr einfache Sätze eine solche Einigkeit zu erzielen.

Wir haben die administrative oder Verwaltungsordnung der Bevölkerung als diejenige Eintheilung der letzteren bezeichnet, vermöge deren jeder Einzelne einem bestimmten Organ der vollziehenden Gewalt für seine besondere Aufgabe zugewiesen wird. Der Begriff und das Wesen dieser Organe, Amt und Selbstverwaltung, stehen wohl an sich fest. Eben so wenig dürften die entsprechenden Begriffe von Competenz und Zuständigkeit, Gemeindebürgerthum und Heimathsrecht, an sich noch unklar sein.

Wenn daher trotz dem nicht bloß eine große und tiefgehende Verschiedenheit zwischen den einzelnen Ländern und zwischen den einzelnen Epochen stattfindet, so wird dieß nie an jenem Begriffe selbst, sondern vielmehr daran liegen, daß in der Bildung und dem Recht der Organe, auf welche man sie anwendet, eine Verschiedenheit obwaltet. Und deßhalb sagen wir, daß die Eigenthümlichkeit der Verwaltungsordnung der Bevölkerung jedes Landes eben in dem, ihm eigenthümlichen Verhältniß seiner Organe, also in dem ihm eigenthümlichen

Digitized by Google

Verhältniß zwischen Amt und Selbstverwaltung, oder namentlich der Gemeinde, gesucht werden muß.

In der That werden wir für Deutschland nie zu einem richtigen und einfachen Verständniß der Verwaltungsordnung der Bevölkerung, und namentlich des Gemeindebürgerthums und des Heimathsrechts im Besondern gelangen, wenn wir nicht den so tiefgehenden Unterschied der deutschen Gemeinde von der französischen und englischen, und das sich daraus ergebende Verhältniß zum Amt, mit dem Amt aber zu Competenz und Zuständigkeit feststellen.

Während nämlich die englische Gemeinde eine Verwaltungsgemeinde, die französische ein Amtsbezirk ist, ist die deutsche Gemeinde eine Ortsgemeinde, das ist eine örtliche Selbstverwaltung aller innern Verwaltungsaufgaben.

Es ist daher die deutsche Ortsgemeinde ein örtliches Ganze, welches wenigstens seinem Wesen nach alle im Wesen des Amts liegenden Aufgaben durch die Gemeinde vollzieht. Und es ergibt sich daraus, daß in Deutschland wenigstens principiell die Gemeindeangehörigkeit eine viel umfassendere Bedeutung hat, als dieß in England und Frankreich der Fall ist und sein kann. Denn die deutsche Gemeindeangehörigkeit ist in diesem Sinne nicht bloß ein Gemeindebürgerrecht und ein Heimathsrecht, sondern sie enthält daneben zugleich die Competenz der Gemeinde und die Zuständigkeit der Angehörigkeiten für alle amtlichen Aufgaben, welche durch die Gemeinde vollzogen werden.

Es ist wohl selbstverständlich, daß sich daraus zunächst zwei Consequenzen ergeben haben.

Zuerst mußte jene viel größere Bedeutung der deutschen Gemeindeangehörigkeit eine viel tiefer eingehende und weitläuftige Publicistik, eine viel speziellere juristische Literatur erzeugen, als dieß in England und Frankreich der Fall sein konnte. Und dieß ist bekanntlich auch nach allen Seiten hin eingetreten.

Dann aber mußte sich aus jener amtlichen Stellung der deutschen Gemeinde, welche zugleich Obrigkeit und Selbstverwaltung, und in vielen Fällen ja sogar ein kleiner Souverän war, ein beständiger Kampf mit der sich entwickelnden amtlichen Organisation und Verwaltung hinaus bilden. In diesem Kampfe nahm dann natürlich die Gemeindeangehörigkeit einen ganz andern Charakter an, als in England und Frankreich. Indem sich nämlich die amtliche Thätigkeit nicht wie in England zuletzt bloß auf die richterliche Function zurückzog, und auch nicht umgekehrt wie in Frankreich die Selbstthätigkeit der Gemeinde vernichtete und in sich aufnahm, ward die Bestimmung über die Gemeindeangehörigkeit überhaupt die Gränzbestimmung für das

Digitized by Google

öffentliche Recht der Gemeinden gegenüber dem Amt. Und das erklärt wieder den Eifer, mit dem man dieselbe untersuchte, und anderseits den eigenthümlichen Charakter, den die betreffenden Untersuchungen in den verschiedenen Epochen zeigen.

In der That nämlich wird dadurch die Gemeindeangehörigkeit im weitern Sinne des Wortes etwas anderes, als was wir jetzt darunter verstehen. Sie wird aus einer bloßen Verwaltungsordnung der Bevölkerung zu einem wesentlichen Theil und Elemente der ganzen Organisation der Verwaltung überhaupt. Sie erscheint in jedem Gebiete der letzteren, der Staatswirthschaft und speziell der Finanzen, der Rechtspflege und dem Inneren. Ja sie ist sogar ursprünglich die einzige Heimath der Verwaltung überhaupt; denn der Staat hat nur noch das Heerwesen und die Vertretung nach Außen. Erst allmählig entwickelt sich die staatliche Verwaltung selbständig; das Gebiet dessen, was der Gemeinde angehört, scheidet sich von dem, was das Amt zu leisten hat, und die Geschichte der Gemeindeangehörigkeit wird zur Geschichte des innern Staatslebens selbst. In dieser Entwicklung bildet nun das gegenwärtige Recht nur ein bestimmtes Stadium; und in diesem Sinne müssen wir den historischen Zusammenhang des heutigen Rechts auffassen.

### Die geschichtlichen Grundformen der Verwaltungsordnung der Bevölkerung in Deutschland im Allgemeinen, besonders in Beziehung auf Gemeinde und Heimath.

#### 1) Die Elemente der Bevölkerungsordnung in der Geschlechtsordnung. Reste derselben in unserer Zeit.

Es ist wohl klar, daß wenn wir in der Verwaltungsordnung der Bevölkerung überhaupt den formellen Ausdruck und Abschluß der ganzen inneren Gestaltung des Staates finden, dieselbe stets auf das diese Gestaltung in erster Reihe bedingende, die gesellschaftlichen Ordnungen und ihre Uebergänge zurückgeführt werden muß. Und in der That wird auch, indem man diese Grundlagen setzt, das Bild im Ganzen ein sehr klares, und das Einzelne findet fast von selbst seine Stätte. Endlich wird das Recht unserer Zeit und sein Unterschied von dem englischen und französischen Recht am letztern Orte nur durch eine solche Auffassung erklärlich.

Wir dürfen dabei ausdrücklich bemerken, daß wir diese Zurückführung auf die Gesellschaftsordnungen nicht darum auf Deutschlands Recht hier begränzt haben, weil sie nur hier gilt, sondern theils um nicht zu weitläuftig zu werden, theils aber auch, weil bei allem Fortschritte

Digitized by Google

der neuesten Zeit es dennoch gerade Deutschland ist, das sich von dem Rechtsprincip der ständischen Epoche bei weitem am wenigsten hat frei machen können. Wir sind aus einer Reihe von Gründen hier weit hinter England und Frankreich zurück, und müssen, um das zu bessern, damit beginnen, dieß anzuerkennen. Die ganze Summe von Unklarheiten, an der die Theorie ihrerseits krankt, zeigt sich aber als eine ganz natürliche Folge des an sich widersprechenden Versuchs, Rechtsanschauungen verschiedener Perioden auf einfache Begriffe und Terminologien zurückzuführen. Das nun wird eben dadurch am deutlichsten, wenn man nicht mehr wie bisher das Recht der Competenzen, das Gemeindebürgerrecht und das Heimathsrecht, als ganz selbständige und für sich zu betrachtende Rechtsgebiete hinstellt, sondern sie in ihrem organischen Zusammenhange mit dem Staatsbegriff und der Gesellschaftsordnung hinstellt. Und das ist es, was wir hier im kürzesten Bilde versuchen wollen.

In der Geschlechterordnung zuerst ist der Staat nur noch in seiner abstrakten Form, als das Königthum und seine Würde, vorhanden. Er hat noch als solcher nichts zu thun; nur zwei Dinge leistet er, das ist die Vertheidigung nach Außen, und die Rechtspflege. Alles was sonst Verwaltung heißt, wird innerhalb des Geschlechts und durch das Geschlecht vollzogen; ja ursprünglich sind diese Geschlechter auch die Grundlagen für die Leistungen in Heer und Gericht. Es gibt keine Verwaltungsordnung der Bevölkerung, keine Competenz und kein Gemeindebürgerrecht. Alles das wird ersetzt durch die Stammes- und Geschlechtsangehörigkeit, welche allein die Bevölkerung ordnen. Sie sind die Bedingungen für die Theilnahme an Verfassung und Verwaltung; sie enthalten das Staatsbürgerrecht und das Indigenat, und zwar so, daß die Stammesangehörigkeit das erste, die Geschlechtsangehörigkeit das zweite gibt. Der rechtliche Inhalt des, dem Indigenat Entsprechenden ist aber das Recht, nach dem Rechte des Stammes gerichtet zu werden. Dieser einfache Satz wird der Ausgangspunkt der folgenden Ordnung.

Als die Völkerwanderung die Einheit der Stämme und Geschlechter zerbricht, entsteht die Frage, wie sich außerhalb der Gränzen Deutschlands nunmehr jene Angehörigkeit noch äußern solle, und wie man nach Zerstörung der örtlichen Gemeinschaft der Geschlechter und Stämme in den neu errichteten Staaten eine Verwaltungsordnung der neuen Bevölkerung sich zu denken habe. Denn natürlich war das unmittelbare Gefühl der Völker sich darüber auch ohne alle Theorie vollkommen klar, daß mitten in dem ungeheuren Durcheinander von Menschen und Verhältnissen dennoch die Aufstellung fester Grundsätze für die Verwaltung der Bevölkerungen unbedingt nothwendig sei.

Digitized by Google

Der Proceß, der nun nach der Völkerwanderung die administrative Ordnung der Bevölkerung an der Stelle der alten strengen Geschlechterordnung bildet, — ein Proceß, dessen Roms Geschlechterordnung nicht bedurfte, weil sie eben auch örtlich ein geschlossenes Ganze blieb — lag nun selbst eben in der Natur dessen, was man damals allein von der Verwaltung forderte. Ihre Aufgabe war einzig und allein die Rechtspflege; das altgermanische Gericht ersetzte den Polizeidienst, wie zum Theil noch jetzt in England. Früher nun hatte das Volksgericht, aus dem örtlichen Zusammenleben des Volkes hervorgegangen, das Recht gekannt, welches es zur Vollziehung bringen sollte. Jetzt waren neue Verhältnisse hinzugekommen und alte zerstört. Es mußten daher die Stämme ihr Recht objektiv in Gesetzen zusammenfassen, und man wird uns verstehen, wenn wir in diesem Sinne sagen, daß somit die alten Leges Barbarorum die eigentliche und einzige Verwaltungsgesetzgebung der Völkerwanderung geworden seien. In der That haben sie das mit den neuesten Codificationen gemein, daß sie zugleich das gesammte bürgerliche Verwaltungsrecht und Polizeirecht enthielten. So wie sie entstanden waren, schloß sich an sie der Begriff der Zuständigkeit. Diese Zuständigkeit, jenseits des Rheins nicht mehr wie diesseits desselben örtlich nachweisbar, mußte jetzt auf der Abstammung beruhen. Die Abstammung war es somit, welche das Recht, dem eigenen Volksrecht und Volksgericht zuständig zu sein, begründete. Sie ward die Grundlage der administrativen Ordnung der Bevölkerung in einer Zeit, in der die Verwaltung nur in dem Rechtsprechen nach dem Volksrechte beruhte. Die Zuständigkeit des Einzelnen empfängt jetzt schon einen specifischen Namen; sie heißt: „lege sua vivere; vivere lege Saxonum, Francorum, etc.“ Der Einzelne nahm diese seine persönliche Zuständigkeit mit sich: sie gilt noch ganz für seinen Besitz zugleich. Sie erschöpft daher alles, was damals von der Verwaltung gefordert wurde. Sie hat zwar, da die Einzelnen nach allen Richtungen sich zerstreuen, die Competenzen faktisch unendlich durcheinander geworfen, aber das Princip derselben ist noch immer klar und einfach. Wer einem Stamme angehört, muß dem gesetzlichen Recht desselben folgen; nur das Stammesgericht ist competent, nur dem Stammesgericht ist er zuständig. Eine örtliche Competenz, im Gemeindebürgerrecht, ein Heimathsrecht gibt es noch nicht, so wenig als in der ältesten Geschlechterordnung. Sie sind erst durch spätere Momente entstanden, welche wir gleich andeuten werden.

Wohl aber tritt neben dies noch immer einfache Princip bereits ein zweites auf. Das entsteht durch die gar keinem Geschlecht Angehörigen, die unterworfenen und nicht, wie bei den Burgundern und

Digitized by Google

Westgothen, wenigstens zum Theil in die germanischen Geschlechter aufgenommenen Römer, Bürger und Sklaven. Diese haben natürlich kein Volksrecht, kein Volksgericht, also keine Angehörigkeit im germanischen Sinne. Demnach gibt es gar keinen öffentlichen Zustand ohne die letztere; also auch diese müssen eine solche finden. Hier nun entsteht das, was den Uebergang von der Geschlechterordnung zur ständischen bildet, und bereits den Keim der ersten amtlichen Ordnung enthält. Da jene keinem Geschlecht angehören, nicht einmal wie die gentiles Roms, so müssen sie ihrem Herrn angehören, und zwar theils durch ihre Person, theils durch ihren Grundbesitz. So bildet sich das große Princip für die Unfreien mit ihrer Angehörigkeit, das Princip der örtlichen Angehörigkeit, das Princip der Competenz und Zuständigkeit auf Grundlage der Herrschaft. Und da dieser Herr für diese ihm in Person und Besitz Angehörigen kein Volksrecht — also kein geltendes Verwaltungsrecht — hat, so ist sein Wille das Recht für sie. Sein Besitz ist jetzt der Competenzbezirk; seine Hörigen sind ihm zuständig. Es ist die zweite Gestalt der Angehörigkeit, und diese Epoche die unfreie.

An diese Ordnung der Bevölkerung schließt sich nun diejenige in den Theilen des germanischen Europas an, in denen, wie namentlich im Norden Deutschlands, sich die alte Geschlechterordnung noch erhalten oder doch schon örtlich festgesetzt hat. Wir haben diese Gestalt das alte Dorf, die Gemeinschaft der freien Bauern die alte Dorfschaft genannt. Hier ist noch keine Zerstörung des Verbandes eingetreten, daher ist noch kein Gesetz nothwendig; das Recht, das bürgerliche, das peinliche, das polizeiliche, das administrative, lebt noch im Bewußtsein der Gemeinschaft; noch Jahrhunderte hindurch wird kein geschriebenes Weißthum nöthig; die Abstammung gibt zwar die Zuständigkeit, aber doch ist die Competenz des Dorf- und Gaugerichts schon durch die Gemeindemarkung beschränkt. Was innerhalb derselben liegt, fällt unbedingt unter die Competenz des Tithings, Loddings, Godings, oder wie die freien Gerichts- und Verwaltungsorgane der Dorfschaften sonst hießen, und wie sie sonst im Einzelnen organisirt sein mögen. Allein jenseits dieser Gemarkung hört die Competenz auf, die Angehörigkeit verschmilzt daher hier zuerst mit dem Grundbesitz, und so entsteht der noch heutigen Tages geltende Grundsatz, daß, wer einmal innerhalb der Gemarkung einen Grundbesitz, der ja principiell einen Theil des ursprünglichen Geschlechtseigenthums bildet, erwirbt, eben dadurch auch der Dorfschaft angehörig ist. Zugleich erscheint hier zuerst die freie, noch bloß im unmittelbaren Bewußtsein liegende Linie zwischen Gemeindebürgerthum und Heimathswesen. Der Grundbesitzer hat das Gemeindebürgerthum; wer keinen Grundbesitz hat

Digitized by Google

und nur durch Abstammung der Dorfschaft angehört, hat in derselben nur seine Heimath. Diese Heimath begründet zwar noch gar kein Recht, aber sie wird als selbstverständliche Thatsache des Angehörens angenommen. Der Heimathsangehörige hat noch nichts von der Dorfschaft zu fordern, aber sie kann ihn eben so wenig als ein anderes Mitglied der Familie verstoßen. So wird, wie der Grundbesitz die Basis der ersten Gestalt des Gemeindebürgerrechts ist, die Geburt die erste Grundlage des Heimathsrechts. Und beide Grundsätze, in natürlichster Weise aus der Geschlechterordnung hervorgehend, und zuerst in der Dorfschaft zur natürlichen Geltung kommend, erhalten sich mit ihr und gehen mit ihr auf die folgende Zeit über, bis die Gegenwart sie in reinster Form wieder aufnimmt.

Derselbe Grund aber, der zwar die Zuständigkeit des Einzelnen auch jenseits der Gemeindemarkung erhält, aber die Competenz der Gemeinde selbst auf diese örtliche Grenze beschränkte, rief bald eine vierte Erscheinung hervor. Das waren die Gilden, Brüderschaften, Genossenschaften, deren Aufgabe es war, den der Gemeinde Zuständigen auch außerhalb der Grenzen derselben in seinem bürgerlichen und öffentlichen Recht zu schützen. Sie sind bekanntlich die erste Form der Vereine; allein sie gehören hierher nur, um das Bild der Verwaltungsordnung der Bevölkerung dieser Zeit zu vervollständigen, denn ihre Competenz und die ihnen entsprechende Zuständigkeit war keine anerkannte und dem Organismus des Ganzen als fester Theil gehörende. Sie wurden willkürlich gebildet; ihre Basis war der Einzelwille; ihre Kraft bestand nicht in ihrem Recht, sondern in ihrer Gewalt. Sie sind eben deßhalb nicht allgemein, sondern kommen nur stellenweise vor, wo Bedürfniß und individuelle Kraft sie hervorrufen. Um aus ihnen ein organisches Bild der Ordnung zu machen, bedurfte es einer festen wirthschaftlichen Basis. Diese finden sie erst bei den Städten und Gewerben. Sie werden dadurch zu einer der großen Grundlagen der Zünfte und Innungen, und geben diesen ihren Charakter. Wir werden ihnen in dieser Gestalt wieder begegnen.

Fassen wir nun diese Grundformen in der Geschlechterordnung, unter Weglassung der Gilde, zusammen, so ergibt sich folgendes Bild, das dann der ständischen Gesellschaftsordnung zum Grunde liegt:

Die Competenz und Zuständigkeit für die erobernden, großen Theils örtlich zerstreuten und unter die unfreien Einwohner vertheilten Stammesmitglieder liegt in den L. L. Barbarorum. Die Competenz und Zuständigkeit der Unfreien beruht auf dem Besitz und der persönlichen Einigkeit. Beide Erscheinungen bilden die Grundform der Verwaltungsordnung der Bevölkerung in Frankreich, Italien, Spanien.

Digitized by Google

Die Competenz und Zuständigkeit der ansäßig gewordenen Geschlechter in den Dorfschaften beruht auf dem Besitz eines Grundstücks und auf der Geburt; an beiden zeigt sich der erste Unterschied vom Gemeindebürgerrecht und Heimathsrecht.

Inhalt der Competenz und Zuständigkeit ist die Rechtspflege. Eine finanzielle und administrative Competenz gibt es noch so wenig, als eine amtliche. Daher gibt es auch noch kein Heimathswesen. Das ist im Allgemeinen die Ordnung der ersten fünf Jahrhunderte nach der Völkerwanderung.

### 2) Die Ordnung der Bevölkerung in der ständischen Epoche.

(Begriff und Inhalt der Standesangehörigkeit. Die feudale Angehörigkeit. Die städtische Angehörigkeit. Bürgerthum und Bürgerrecht. Schutzbürgerthum. Hörigkeit.)

Das Wesen der ständischen Gesellschaftsordnung besteht darin, daß dieselbe jede große Lebensstellung, und zwar die unfreie so gut als die freie in allen ihren Formen, geistig begreift, und die Thatsache der gegebenen individuellen Bestimmung als einen sittlichen Beruf auffaßt. Dieser abstrakte Begriff des Berufes durchdringt nun die ganze menschliche Gemeinschaft, und gibt ihr eine neue Gestalt. Indem sie dem geistigen Element des Berufes seinen Körper verleiht, entsteht die Corporation als das specifische Element der Ordnung in der ständischen Gesellschaft. Alle Grundformen des Lebens beginnen, sich als Corporationen zu constituiren; das Angehören an eine solche wird eine Ehre; es enthält eine Pflicht; mit der Pflicht das Recht der Organe dieser Körperschaft, über die Erfüllung jener Pflicht zu wachen; das abstrakte Angehören an Beruf und Körperschaft bildet sich damit zu einer Verwaltung des Berufes aus, und die Thatsache jener berufsmäßigen Angehörigkeit wird dadurch zu einer selbständigen Ordnung der Bevölkerung, die wir nunmehr als die berufsmäßige Bevölkerungsordnung bezeichnen können.

Diese, aus dem ständischen Gesellschaftsprincip hervorgehende berufsmäßige Bevölkerungsordnung zerstört nun nicht die Geschlechterordnung, sondern sie läßt sie vielmehr bestehen, und breitet sich in ihr aus, indem sie, wo sie es vermag, ihr ihren Charakter verleiht. Die letztere wird dadurch allerdings wesentlich anders; und indem sich beide verschmelzen, entsteht das, was wir die ständische Gesellschaftsordnung und für unsre Aufgabe die ständische Verwaltungsordnung der Bevölkerung nennen. Sie erstreckt sich über ganz Europa, und zeigt sich seit dem

Digitized by Google

12. Jahrhundert allenthalben mit ziemlich gleichem Charakter. Es ist durchaus nothwendig, sie in ihren Grundzügen darzustellen; und zwar deßhalb, weil sie eben so sehr wie die Geschlechtsordnung dem heutigen Gemeinde- und Heimathsrecht Deutschlands zum Grunde liegt, und es gerade diese innige Verbindung mit derselben ist, welche das letztere von Englands und Frankreichs Rechtszuständen in Auffassung und den einzelnen geltenden Bestimmungen unterscheidet.

Wir werden zu dem Ende die ständische Verwaltungsordnung zunächst in ihre zwei großen Gebiete scheiden, die corporative, und die feudale. Die corporative Verwaltungsordnung ist diejenige, welche die gesammten Angehörigkeitsverhältnisse nach dem Berufe in den Berufskörperschaften bestimmt. Die feudale ist dagegen diejenige, welche der Angehörigkeit einerseits die Abstammung, andrerseits den Besitz zum Grunde legt. An diese schließt sich die dritte Gestalt, welche die Elemente der noch unklaren, theils von corporativen, theils von feudalen Grundsätzen durchdrungenen und beherrschten staatsbürgerlichen Gesellschaft enthält, die städtische Ordnung mit ihrer Angehörigkeit und ihrem öffentlichen Recht. Jede dieser Ordnungen bildet nun ein großes, in Princip und Recht, also auch in der Angehörigkeit wesentlich selbständiges System, das sich von jedem der beiden andern möglichst unabhängig zu stellen trachtet. Ein solches System, mit Princip, Recht, Besitz, wirthschaftlichem und geistigem Leben und mithin auch mit eignem Systeme der Angehörigkeit versehen, nennen wir einen Stand. Die ständische Epoche hat daher die bekannten drei Stände, die Geistlichkeit, die Ritterschaft, die Städte, oder den Stand des geistigen Berufs, der Waffen und der Arbeit. Jeder Stand hat sein System der Angehörigkeit. Diese Systeme greifen vielfach in einander; theils nehmen Waffen und Arbeit Charakter und Form des Berufes an, theils gewinnt der geistliche Stand mit dem Grundbesitz auch Antheil an der Organisation der übrigen Stände. Es entsteht daher ein äußerlich sehr verwirrtes Bild, dessen oft ganz unauflösbaren Verhältnisse es allmählig nothwendig machen, für die gesammte Verwaltung eine ganz neue, gegen das Bisherige grundsätzlich gleichgültige Ordnung der Bevölkerung aufzustellen, die wir als die amtliche bezeichnen werden. Allein da diese zwar in Frankreich, nicht aber in Deutschland die ständische Bevölkerungsordnung vernichtet, so müssen wir die letztere hier darstellen, wie sie in der folgenden Epoche, ja auch in der Gegenwart wieder erscheint. Dieß ist nun im Allgemeinen nicht schwer, da bei aller äußern Verwirrung die Principien, auf denen diese Systeme beruhen, ziemlich einfach sind.

Das erste Princip ist, daß in der ständischen Epoche jeder ständische

Digitized by Google

Körper eine möglichst große administrative Selbständigkeit zu gewinnen und zu erhalten trachtet und daher dem andern unbedingt entgegen tritt. Die praktische, hochwichtige Consequenz dieses ersten Princips, das für alle drei Stände in ihren Körperschaften gilt und noch jetzt im deutschen Gemeindebürgerrecht — nicht im englischen und französischen — sich erhalten hat, ist der Grundsatz, daß die volle Angehörigkeit an einen solchen Körper sich von der unvollständigen, äußerlichen scheidet. Die volle Angehörigkeit kann nur geschehen durch förmliche Aufnahme (Reception) in die Körperschaft und gibt daher auch das Recht des Miteigenthums am Vermögen. Die unvollständige dagegen tritt oft durch den bloßen Aufenthalt, oft erst durch die Niederlassung, oft erst durch längere Dauer desselben ein. Und so entstehen hier die Grade, Stufen, oder Classen der Angehörigkeit, denen wir sogleich wieder begegnen werden. Das zweite Princip ist, daß auch jetzt noch bei dem Mangel der eigentlichen Verwaltung die Angehörigkeit anfänglich nur als gerichtliche Competenz und Zuständigkeit erscheint, während jedes jener Systeme eine andere Gestalt der innern Organisation hat. Die Anerkennung eines solchen ständischen Körpers geschieht daher durch Zusprechung der Jurisdiction, welche aber in der That nur die Anerkennung der Selbstverwaltung ist, für welche die Jurisdiction nur die Form abgibt. Der Streit zwischen den verschiedenen Körpern tritt aus demselben Grunde stets als Streit in der Gerichtsbarkeit auf, und der Begriff Jurisdiction und Gerichtsbarkeit bedeutet daher in dieser Zeit eben jene Selbständigkeit der Verwaltung. Daraus folgt dann weiter, daß in dieser Epoche die Organisation der Gerichtsverfassung die eigentlich administrative Organisation ist, und daß die Gerichte zu verwalten haben. Und da nun endlich diese gerichtliche Competenz und Zuständigkeit als forum und domicilium in der römischen Jurisprudenz zur rein bürgerlich rechtlichen Theorie ward, so ging auch theoretisch die ganze Lehre von Competenz, Zuständigkeit, Bürgerrecht und Heimathswesen in den processualen Begriffen von forum und domicilium unter, so daß namentlich die deutsche Wissenschaft während dieser ganzen Epoche zu keinem Begriff von Bürgerrecht und Heimathsrecht gelangte. Das hatte zur Folge, daß man seit jener Zeit das wissenschaftliche Bewußtsein des organischen Zusammenhangs von Competenz und Gemeindeangehörigkeit verlor, das man auch in neuester Zeit noch nicht wieder gefunden hat, indem man das Heimathsrecht als etwas ganz Geschiedenes behandelt. — Von dieser Grundlage aus müssen nun die drei Systeme der ständischen Angehörigkeit betrachtet werden.

Das System der Angehörigkeit an den eigentlichen und reinen

Digitized by Google

Berufsstand, die Kirche, wird von ihr selbst geordnet. Ihr zum Grunde liegt der Begriff des Clericus; die Zuständigkeit des Clericus ist eine ausschließlich kirchliche, während die Competenz der kirchlichen Gerichte auch auf den Laicus in vielen Punkten übergreift. Es ist Sache der Geschichte des Kirchenrechts diesen Organismus von Competenzen und Zuständigkeiten darzustellen.

Das System der feudalen Angehörigkeit dagegen beruht auf dem Unterschiede der Freien und Unfreien, und auf dem Unterschied des Besitzes und seiner Angehörigkeit. Ohne hier auf die unendliche Vielgestaltigkeit dieser Angehörigkeiten einzugehen, die übrigens in ihrem Princip eben so gleichartig als in ihren Bezeichnungen und Nüancen verschieden sind, möge es hier genügen, die drei Grundformen aufzustellen. Das sind die Pairsgerichte, die Vasallen- oder Lehensgerichte, und die Herrschafts- oder Patrimonialgerichte. Das Pairsgericht tritt ein, wo Besitzer und Grundbesitz zugleich frei sind. Das Lehnsgericht tritt ein, wo der Besitzer frei, der Besitz abhängig (Lehn) ist; das Patrimonialgericht dagegen da, wo Besitzer und Besitz unfrei sind (vilain, hörig). Das System der gerichtlichen Competenzen, das für diese drei Grundformen des Gerichts gilt, ist das System der feudalen Angehörigkeit selbst in allen seinen einzelnen Beziehungen. Da es noch keine Verwaltung außer der Rechtspflege gibt, so gibt es natürlich auch neben jenen Gerichten keine amtliche Competenz; eben so wenig gibt es noch ein Heimathsrecht, oder gar ein Gemeindebürgerthum; denn der Begriff der Landgemeinde ist noch aus dem der Herrschaft nicht entstanden. Nur wo sich, wie in einzelnen Theilen von Mittel- und Norddeutschland, noch die alte Dorfschaft erhalten, kann man von den beiden letzteren reden. Das sind die Ordnungen der feudalen Verwaltung.

Das System der städtischen Angehörigkeit ist endlich als Vorläufer des folgenden ein weit mehr zusammengesetztes. Es enthält nämlich in eigenthümlicher Weise beide obigen Systeme, die Angehörigkeit, die auf dem feudalen Besitze, und die, welche auf dem (gewerblichen) Berufe beruht. Das erste erzeugt die eigentliche Gemeindeangehörigkeit, das zweite das Zunft- und Innungsrecht oder die gewerbliche Angehörigkeit. Die erste schließt allerdings die zweite in sich, aber sie erzeugt sie bekanntlich ursprünglich nicht. Jede hat ihre Grundsätze und ihre Gränzen.

Indem nun auf diese Weise in der Gemeinde sich örtlich und sachlich verschiedene Systeme der Angehörigkeit berühren, und dadurch eine Reihe von sehr praktischen Fragen erzeugen, entsteht hier zuerst eine förmliche Theorie der Angehörigkeit. Allerdings bezieht sich dieselbe

Digitized by Google

auch hier noch zunächst auf die gerichtliche Competenz des Forums, aber sie erscheint dennoch schon als Vorbereitung der folgenden Epoche. Es ist daher nothwendig, sie auch im Einzelnen ins Auge zu fassen.

Die Gemeindeangehörigkeit als unterschieden von der Gewerbsangehörigkeit enthält zwei Classen. Die erste ist das eigentliche Gemeindebürgerthum, welche das Recht auf thätigen Antheil an der Selbstverwaltung enthält. Das zweite ist dagegen die bloße Gemeindezuständigkeit, welche als die Angehörigkeit an das Gemeindegericht erscheint, und das Recht der Angehörigen auf dem durch die Rechtspflege verwirklichten Schutz durch die Gemeinde bedeutet. Diejenige Classe der Gemeindeangehörigen, welche auf diese Weise bloß der Gemeinde zuständig sind, heißen die Schutzbürger (die Beiwohner, Pfahlbürger, Beisaßen), ein Begriff, den die feudale Landgemeinde natürlich nicht kennen kann. Dieß Schutzbürgerthum, dessen Wesen und Recht bereits Eichhorn, Zöpfl, Zachariä, Gaupp u. a. dargestellt haben, entsteht dadurch, daß die Angehörigen der feudalen Landgemeinde sich dieser Angehörigkeit entziehen und sich innerhalb der örtlichen Competenz der Stadtgemeinde, des Weichbildes, niederlassen. Das Recht, welches dadurch der Schutzbürger erwirbt, ist aber noch keineswegs ein Heimathsrecht, sondern nur das Recht der Zuständigkeit zum städtischen Gericht; von einer Verpflichtung zur Unterstützung, welche die Voraussetzung und der Inhalt des Heimathswesens ist, ist noch keine Rede. Dagegen entsteht jetzt eben durch den Unterschied der Vollbürger und Pfahl- oder Schutzbürger die Frage, unter welchen Bedingungen erstlich das Schutzbürgerthum, zweitens vom Schutzbürgerthum aus das Vollbürgerthum erworben ward. Die erste Frage bezog sich wesentlich auf das Verhältniß des Gemeindekörpers zu dem feudalen Körper. Das Schutzbürgerthum war für die unfreien Angehörigen der Landgemeinde in ihrem Patrimonialgerichte ein sicheres Mittel, persönliche Freiheit und daneben ein selbständiges Vermögen zu gewinnen; für die Stadtgemeinde der sicherste Weg, sich billige und willige Arbeitskräfte für die entstehende Industrie zu finden. Die Gemeindeangehörigkeit des Schutzbürgerthums war daher im beständigen Kampfe mit der der Patrimonialgerichte. Oft nun war die Grenze zwischen beiden durch Privilegien festgestellt; oft wurden sie mit den Waffen in der Hand bestimmt; oft aber auch entstand ein förmlicher Rechtsstreit, und dieser führte zu jener Theorie der Gemeindeangehörigkeit, auf die wir oben hindeuteten. Durch diese Theorie entwickelten sich nun die ersten juristischen Grundlagen des Rechts für Erwerb und Verlust der Gemeindeangehörigkeit, die wir um so mehr aufnehmen müssen, als sie in der That noch die gegenwärtige Angehörigkeit auch für das Heimaths-

Digitized by Google

recht bestimmen und enthalten. Die Städte legten dafür zuerst die beiden Grundsätze der freien Geschlechterdorfschaft zu Grunde, die wir in der früheren Epoche dargestellt haben, und zwar meist in folgender Form: Grundbesitz gibt Vollbürgerrecht, Arbeit gibt Angehörigkeit. Für jenes zweite Verhältniß aber, das weder auf Arbeit, noch auf Grundbesitz beruhte, nämlich den gewerblichen Wohnsitz, stellten sich alsbald folgende Grundsätze fest: der gewerbliche Wohnsitz gibt zwar das Schutzbürgerthum, aber erst die formelle Aufnahme in die Gemeinde gibt das Vollbürgerthum. Mit dem Wechsel des gewerblichen Wohnsitzes wechselt daher auch die Angehörigkeit, während das Gemeindebürgerthum bleibt; oder sie kann durch denselben Akt, der sie erworben hat, auch wieder verloren werden. Dieser Akt hieß die Niederlassung, das ist, das Aufschlagen des Wohnsitzes zum Erwerbe des dauernden Unterhalts. Da aber auf diese Weise diese Niederlassung die in der Angehörigkeit liegende Zuständigkeit zum städtischen Gericht begründet, und daher wenigstens die gerichtliche, und in derselben die polizeiliche Schutzpflicht für die Stadtgemeinde erzeugt, und da zweitens jener Begriff der Dauer ein an sich unbestimmter ist, so entstanden jetzt zwei neue Fragen. Die erste Frage war die, ob diese Niederlassung jedem Fremden frei stehe, die zweite war die, wie lange sie gedauert haben müsse, um die Angehörigkeit des Schutzbürgerthums zu erzeugen? Die natürlichste mit den Interessen und der Selbständigkeit der Gemeinde von selbst gegebene Antwort mußte offenbar die seyn, daß zwar jedem Ankömmling die Niederlassung an sich frei stehe, daß aber zugleich die städtische Gemeinde das Recht der Ausweisung habe, so gut als sie das Recht der freien Aufnahme in das Vollbürgerthum unbestritten besaß; und daß ferner jede einzelne Stadt die für den Erwerb und den Verlust der Schutzbürgerschaft bei ihr erforderliche Zeitdauer selbst zu bestimmen habe. Eben so einfach war es, daß sich allmählig gewisse Bedingungen durch (administratives) Gewohnheitsrecht hinausbildeten, welche als Voraussetzungen einerseits die Aufnahme in das Vollbürgerthum, andrerseits die Belassung als Schutzbürger galten. Aber zu gesetzlichen Normen werden diese Bedingungen noch nicht, und konnten es nicht werden, da die Städte ja noch selbständige Verwaltungskörper waren. Jede Stadt hatte daher ihr eigenes Vollbürgerrecht, ihre eigene Tradition in Beziehung auf die Zulassung der Schutzbürger durch die Niederlassung, sowie auf die Ausweisung derselben. Ein Heimathsrecht entsteht daraus noch nicht. Es ist ganz wesentlich festzuhalten, daß dies letztere erst mit der folgenden Epoche entsteht.

So bildet sich für die Stadt ihr zuerst dem feudalen Princip

Digitized by Google

entnommenes System der Angehörigkeit. Ein zweites fast wichtigeres Rechtsverhältniß ergab sich aber daraus, daß die Gewerbe, das geistige Element des Berufes in sich aufnehmend, und zugleich sich einen Gesammtbesitz erwerbend, innerhalb der Städte sich selbst als Zunft und Innung zu verwalten und eigene Körperschaften zu bilden beginnen. Die Angehörigkeit an eine gewerbliche Zunft wird dadurch zur Bedingung für den Betrieb eines Gewerbes. Und jetzt entsteht innerhalb des Rechts der städtischen Angehörigkeit die weitere Frage, ob das Schutz- oder Vollbürgerthum das Recht auf den städtischen Gewerbebetrieb enthalte? Die erste und natürlichste Antwort darauf war eine verneinende. Damit entstand dann neben dem Schutz- und Vollbürgerrecht endlich auch noch das Gewerbebürgerrecht, den alten ein neues Element der administrativen Bevölkerungsordnung hinzuzufügen. In diese schon an sich hinreichend verwickelte Ordnung der Bevölkerung in Stadt und Land trat nun endlich ein letztes Verhältniß hinzu, das es allerdings auf die Dauer unmöglich machte, bei derselben stehen zu bleiben. Das war die Ansäßigkeit von Adlichen oder Geistlichen innerhalb der Competenz-Gränzen eines dritten Verwaltungskörpers, namentlich einer Stadt. Da nämlich die Zuständigkeit des Einzelnen als Ausfluß der gesammten socialen Ordnung erschien, so konnte sie durch den örtlichen Aufenthalt nicht aufgehoben, also die Competenz von dem örtlichen Gerichte durch den Aufenthalt nicht eigentlich gewonnen werden. Der Standesgenosse war auch innerhalb der Besitzer des andern Standes nur seinem Gerichte, seinem Verwaltungsorgane, zuständig; er behält sein persönliches Forum. Das war einfach. Wie nun aber, wenn derselbe dort einen Grundbesitz gewonnen? Offenbar lag es nahe, den Grundbesitz als der Ortsgemeinde, die Besitzer dagegen persönlich als ihrem Stande zuständig zu erkennen. Allein das stimmte nicht immer mit den Interessen der letztern. Sie begannen daher, vertragsmäßig oder durch Privilegien die eigenen Grundbesitzungen auch innerhalb der Städte von der städtischen Zuständigkeit zu befreien; und so entstanden die ständischen Zuständigkeiten, welche wir als die sog. privilegirten Gerichtsstände kennen. Damit war der Grundsatz aufgestellt, daß es neben dem Voll-, Schutz-, und Gewerbebürger noch eine vierte Classe von Einwohnern einer Stadtgemeinde geben könne, welche keiner von jenen angehören, und doch in gewisser Weise Mitglieder der Gemeinde sind. Dahin gehörten zunächst die Adlichen mit ihren Häusern in den Städten, die ja wie in Italien oft förmliche Burgen waren, die Geistlichen mit ihren Kirchen und Klöstern, dann bald auch das ganze Gebiet der Stiftungen, wie Hospitäler, Universitäten, Schulen. Sie sind nicht allenthalben

Digitized by Google

vorhanden, und ihre Zuständigkeit ist weder allgemein privilegirt, noch allgemein dieselbe. Aber sie bilden ein wichtiges Element, und von ihnen aus ist der auch jetzt noch vielfach in Deutschland — wieder nicht in England noch auch in Frankreich — gültige Grundsatz entstanden, daß die Berufsgenossen und namentlich die Beamteten keine Gemeindebürger sind. Nur das stehende Heer hat unbedingt keine Gemeindezuständigkeit in irgend einem Lande der Welt.

Faßt man nun alle diese Verhältnisse, Grundsätze, Rechte und Zustände zusammen, so gibt es bei aller Einfachheit des Princips ein höchst buntes und verwirrtes Bild. Es gibt kein anderes Mittel, dasselbe in feste Gestalt zu bringen, als daß man es lokalisirt. Denn in jedem Land, in jeder Herrschaft, in jeder Stadt ist es etwas anders, hat andre Namen, andre Modalitäten, andre Uebung, andre Vertheilung. Daher haben die örtlichen Rechtsgeschichten dieser Zeit einen so hohen Werth, und bilden gerade für diese Epoche die wahre Erhaltung der inneren Geschichte. Für die Lehre der administrativen Ordnung der Bevölkerung muß man, um hier zur Klarheit zu kommen, an drei großen leitenden Grundsätzen festhalten: erstlich gibt es noch keine amtliche Competenz und Zuständigkeit, sondern nur die Angehörigkeit an irgend einen Selbstverwaltungskörper; — zweitens ist die Gerichtsbarkeit die Form, in der diese Angehörigkeit Ausdruck und die rechtliche Grenze als Competenz und Zuständigkeit findet; — und drittens existirt noch weder Begriff, Recht noch Inhalt des Heimathswesens.

Wie sich das nun zum heutigen Zustande entwickelt hat, wird die folgende Epoche zeigen.

### 3) Die Entstehung der eigentlichen Verwaltungsordnung der Bevölkerung vom sechzehnten bis zum neunzehnten Jahrhundert.

(Die Bedeutung des Rechts des gerichtlichen Forums. Die Entstehung der Oberaufsicht als amtliche Competenz. Das Heimathswesen als noch unbestimmte Grundlage der Armenverwaltung.)

Es ist wohl einleuchtend, daß wir die bisherigen Systeme der Angehörigkeit nur im weiteren Sinne des Wortes als Verwaltungsordnung der Bevölkerung bezeichnen können. Denn bis jetzt besteht eben noch gar keine staatliche Verwaltung, noch ist die Selbstverwaltung die beinahe ausschließliche Form der Verwaltung überhaupt. Von einer administrativen Ordnung der Bevölkerung im engeren Sinne kann erst mit der Entstehung der letzteren die Rede sein. Dieselbe entwickelt sich aber nicht etwa organisch aus den bisher gegebenen Zuständen, sondern sie



Digitized by Google

tritt ihnen, auf einer wesentlich anderen Grundlage beruhend, vielmehr fast direkt entgegen. Es ist der organische und einheitliche Staat, der Träger des Gesammtinteresses, der sich über die in den ständischen Verwaltungskörpern vertretenen Standes- und Ortsinteressen erhebt, und der, eine von den letztern unabhängige, ja ihnen theilweise direkt entgegengesetzte Aufgabe verfolgend, auch ein ihm eigenthümliches, jenem Angehörigkeitsrecht sich ziemlich rücksichtslos unterordnendes System der Angehörigkeit erschafft, dessen Kern und Macht die Begriffe der amtlichen Competenz und Zuständigkeit sind. Nur ist das Schicksal dieses Kampfes allerdings ein sehr verschiedenes in den verschiedenen Ländern Europas, und hier ist es, wo sich der Charakter der deutschen Verwaltungsordnung der Bevölkerung klar heraus bildet. In England wird die Verwaltungsgemeinde zum Amt, und das staatliche Amt beschränkt sich fast auf den Friedensrichter. In Frankreich vernichtet das Amt die Gemeinde und die Selbstverwaltung erhält sich nur noch in dem System des Conseils. In Deutschland dagegen ist die Bewegung bis zum heutigen Tage nicht abgeschlossen, der Gegensatz zwischen amtlicher und Selbstverwaltung dauert noch fort; es ist verkehrt und darum vergeblich, die dahin gehörigen Zustände als fertige in fertigen Terminologien und Rechtsformen hinstellen zu wollen, und der eigentliche Grund aller Unklarheit darüber besteht eben darin, daß man das dennoch theoretisch will, was nach geltendem Recht nicht zulässig ist. Denn es kann nicht zweifelhaft sein, daß auch jetzt noch das richtige Verhältniß zwischen amtlicher und Selbstverwaltung in Deutschland nicht gefunden, und daß daher auch die Gestalt der Verwaltungsordnung der Bevölkerung nicht eine definitive ist. Der Grund davon liegt darin, daß die deutsche Gemeinde noch viel zu sehr ihre rein historische Gestalt als Ortsgemeinde behalten hat. Die Entwicklung der Verwaltung hat diesen Standpunkt in Finanzverwaltung und Rechtspflege schon zum großen Theil überwunden, in dem Innern hat er sich dagegen noch vielfach erhalten. Der Kampf gegen denselben geht seinen Gang fort. Ein wesentliches Kriterium desselben ist aber eben die auf ihm beruhende administrative Ordnung der Bevölkerung.

Fassen wir nun die Zeit vom 16. Jahrhundert bis zum 19. als ein Ganzes zusammen, so sind es hauptsächlich drei Punkte, in denen sich die selbständige Entwicklung der amtlichen Verwaltungsordnung gegenüber der ständischen zeigt, ohne doch die letztere darum aufzuheben. Das ist die Entwicklung der gerichtlichen Competenz, diejenige der polizeilichen Competenz, und endlich die des gesetzlichen Heimathwesens.

Offenbar mußte der Zustand, wie wir ihn im Vorhergehenden beschrieben haben, bei dem sich freier bewegenden Verkehre ein unerträglicher

Digitized by Google

werden, da der Verkehr vor allem der möglichsten Klarheit und Einfachheit des Rechts der Angehörigkeit bedarf, um mit ihr die Rechtssicherheit für seine einzelnen Akte zu gewinnen. Selbst da, wo sich die ständischen Rechte nicht sogleich beseitigen ließen, forderte daher das junge volkswirthschaftliche Leben die Anerkennung zweier großen Principien, die Rechtsgleichheit aller Stände für die bindende Kraft der Verträge und zur Verwirklichung derselben allgemein gültige Grundsätze für die gerichtliche Competenz. Und während es die eigentlich große historische That des römischen Rechts ist, jenes Princip der Rechtsgleichheit für das Vertragsrecht durchgeführt zu haben, hat die Lehre vom Civilproceß und die sich an dieselbe anschließende Reichs- und Territorialgesetzgebung das nicht minder große Verdienst, Competenzprincipien, die von den ständischen Unterschieden unabhängig waren, zuerst mit langem und hartnäckigem Kampfe zur Geltung gebracht zu haben. Das geschah durch die Lehre vom Forum. Die juristische Theorie vom Systeme des Forums hat eine weit über den Proceß hinausgehende Bedeutung. Sie ist die erste, auf dem Princip der bürgerlichen Gleichheit beruhende Ordnung der Bevölkerung zunächst für die Rechtspflege; sie ist das juristische System für die Competenz des amtlichen Gerichts im Gegensatz zum ständischen. Man kann das wohl kaum für Sachkundige klarer und besser bezeichnen, als indem man sagt, daß während die auf den Ungleichheiten der Personen und des Besitzes beruhenden ständischen Gerichtscompetenzen mit ihren hundertfachen Unterschieden bisher die Regel waren, die Bildung des deutschen Gemeinen Civilprocesses sie als Ausnahmen, als „privilegirte" Gerichtsstände hinstellte. Der Fortschritt, der in dieser Bezeichnung liegt, ist ein sehr großer; der Kampf, der mit ihr gegen diese Privilegien eröffnet wird, ein vernichtender. Wenn die Staatswissenschaft einmal allgemein den Satz anerkannt haben wird, daß der ganze bürgerliche und Strafproceß nichts ist als eine große Verwaltungsmaßregel für die Rechtsverwaltung, werden wir auch eine, mit der Entwicklung der Gesellschaftsordnung in organischer Verbindung stehende Geschichte des Processes im Allgemeinen, des Beweisverfahrens und der Beweismittel im Besonderen, und endlich der Lehre vom Forum haben. Denn diese Lehre ist es, bei welcher die Zuständigkeit des Einzelnen zuerst auf die im Wesen des persönlichen Lebens, und nicht auf die ständischen Unterschiede zurückgeführt ist. Wir müssen das andern Arbeitern überlassen; doch ist es verstattet, hier auf den ersten Versuch einer solchen historischen Geschichte des Processes in meiner französischen Rechtsgeschichte (Warnkönig und Stein, Bd. 3) hinzuweisen. Ohne allen Zweifel aber wird dieß historisch die Grundlage für die ganze Systematik des amtlichen

Digitized by Google

Competenzwesens. Es bedurfte nur noch der bestimmten amtlichen Aufgabe, um sofort den strengen Begriff der amtlichen Competenz daran zu schließen. Und diese Aufgaben entwickeln sich alsbald in den beiden Gebieten der Staatswirthschaft und des Innern. In jenem erscheinen sie als Verwaltung der Regalien, in diesem als Verwaltung der Polizei. Die beiden Elemente aber, aus welchen die administrative Ordnung der Bevölkerung gerade innerhalb der letzteren vor sich geht, sind diejenigen, mit denen sie sich der alten Gemeinde zuwendet, die Oberaufsicht und die persönliche Sicherheitspolizei.

Daß die „Polizei" der Namen für die entstehende amtliche Verwaltung des Innern ist, ist bereits oben dargelegt. Diese Polizei trifft nun auf die alten Gemeinden, in Stadt, Herrschaft und freien Bauerndorf. Diese Selbstverwaltungskörper besitzen noch allein das Recht der vollziehenden Gewalt innerhalb ihrer örtlichen Competenz. Man kann sie ihnen nicht nehmen. Es bleibt daher, indem die staatliche Gewalt beginnt Verwaltungsgesetze zu geben, nichts übrig, als ihre Ausführung zwar diesen Körpern anzuvertrauen, dafür aber Organe einzusetzen, welche die Uebereinstimmung dieser Ausführung mit den Absichten der Verwaltung sicherten. Der Name für dieß Verhältniß war Oberaufsicht, der Rechtstitel war der der oberaufsehenden Gewalt, die nur auf diese Weise, in strenger Begrenzung auf die vollziehende Thätigkeit der Selbstverwaltungskörper und des Vereinswesens, ihre richtige Bedeutung gewinnt. Die Organe dieser Funktion waren die eigentlichen „Amtmänner"; wenn man einen Unterschied zwischen Obrigkeit und Amt aufstellen will, so ist derselbe eben darin enthalten, daß das Amt stets über den Selbstverwaltungskörpern steht und ein Organ der Oberaufsicht ist. Die örtliche Competenz des Amtmannes heißt dann das „Amt," der „Kreis," der „Bezirk;" daher auch die Namen: „Hauptleute," „Kreishauptmänner," „Bezirksvorstände" und andere. Jedes Amt, jeder Kreis oder Bezirk ist daher eine Einheit von Gemeinden; an diese Einheiten beginnt sich die sogen. politische Eintheilung, und mit ihr die politische Geographie anzuschließen. Dieß ist die erste Form der administrativ-amtlichen Ordnung der Bevölkerung. Sie umfaßt nun zwar das ganze Land, aber ihr Verhältniß zu der Selbständigkeit der Gemeinde ist weder an sich klar, noch bei der großen Verschiedenheit der letzteren gleichartig, und die nivellirende Tendenz des „Amtes" ist keineswegs stark genug, jene Verschiedenheit aufzuheben. Nur wird sie in den meisten Ländern nicht auf rein historischer Basis, sondern aus dem Gesichtspunkte der Zweckmäßigkeit für die Verwaltung eingeführt. Sie umfaßt, indem sie die Gemeinden umfaßt, die ansässigen Personen; sie ist die amtliche Verwaltungsordnung der ansässigen Bevölkerung.

Digitized by Google

Neben ihr entsteht schon im 16. Jahrhundert die Polizei der herumwandernden, der nicht ansässigen Personen, die Polizei der Bettler und und Vagabunden. Wir werden später die historische Entwicklung des Begriffs der Vagabunden bezeichnen. Hier muß die bekannte Thatsache genügen, daß die uralte Idee der Friedlosigkeit des Heimathlosen sich auf diese Zeit vererbt, und der Vagabund und Bettler als ein Friedebrecher hart, ja mit dem Tode bestraft wird. Die Gefahr, welche dieselben bringen, kann nun zwar die einzelne Gemeinde dadurch bekämpfen, daß sie die Herumstreicher ausweist; allein jede Ausweisung wirft sie am Ende doch nur von einer Gemeinde zur andern. Man muß daher, namentlich seit dem dreißigjährigen Kriege, das Vagabundenthum durch ein eigenes Organ bekämpfen. So entsteht das Institut der Landreiter, Landdragoner, Hatschiere, Gendarmen; mit ihnen der Gedanke, die Sicherheitspolizei überhaupt zu einer selbständigen Funktion zu erheben; mit diesem Gedanken die Nothwendigkeit, eine eigene Eintheilung des Landes, die Herstellung von Polizeidistrikten für sie einzuführen. Natürlich haben dieselben ihre eigene Competenz, und diese Competenz als Theil der amtlichen Organisation, würde hier kaum eine besondere Stelle finden, wenn sie nicht auf einen andern Punkt hinüber geführt hätte. Dieser Punkt war das Heimathwesen und seine gesetzliche Feststellung.

Offenbar nämlich konnte jenes bloße polizeiliche Ergreifen und Bestrafen der Herumstreicher und Bettler nicht genügen. Man mußte ihnen einen dauernden Aufenthalt anweisen, und endlich mußten sie an diesem Aufenthalt auch verpflegt werden. So schloß sich an die Entstehung und Ordnung der Sicherheits- und speciell der Bettelpolizei die Frage, aus welcher in Deutschland wie in der ganzen Welt das Heimathswesen entstanden ist, die Frage nach den Grundsätzen für die Verpflichtung zur Armenunterstützung.

Auch in Deutschland wie in der übrigen Welt war die Armenunterstützung so alt wie die gesellschaftliche Ordnung überhaupt. Sie hatte sogar ihre eigenen Institute, zum Theil ihre eigenen Organe. Es gab Krankenhäuser, Hospitäler, Almosen und anderes lange ehe man an das Heimathswesen dachte. Allein diese Armenunterstützung war anfangs eine sittliche, nur von der Kirche, und keine staatliche, von der Verwaltung vertretene Pflicht. Als nun aber der Staat als Sicherheitspolizei das erwerbloſe Herumwandern verbietet, kann er die Aufnahme des Angehörigen in seine Gemeinde nicht mehr von dem guten Willen derselben abhängig machen, und zweitens muß er die Gemeinde verpflichten, den Aufgenommenen auch nothdürftig zu unterhalten. Er muß daher eine Angehörigkeit setzen, die von ihm ausgeht,

Digitized by Google

und eine Unterstützungspflicht, die er bestimmt. Und die Gesammtheit der Grundsätze, nach denen dieß geordnet wird, bildet nunmehr, als supplementarer Theil der Gemeindeangehörigkeit, das Heimathswesen.

Das Heimathswesen erscheint daher als derjenige Theil der administrativen Bevölkerungsordnung, welche die Zuständigkeit des Armen zu einem Unterstützungskörper, oder die Armenzuständigkeit bestimmt. Und die Grundsätze, nach denen dieß geschah, lagen bereits gegeben vor.

Da nämlich noch immer die Gemeinde in ihren verschiedenen Formen die örtlich vollziehende Gewalt der Verwaltung, und als solche in ihrer Selbständigkeit anerkannt war, so war es natürlich, daß diese Armenzuständigkeit nicht wie in England auf eine Verwaltungsgemeinde, und nicht wie in Frankreich auf den — in Deutschland im Grunde bloß oberaufsehenden — Staat, sondern direkt auf die Gemeinde zurückgeführt ward. Die Gemeinde ward der Unterstützungskörper für alle ihre Angehörigen. War sie das, so konnte die Angehörigkeit an die Gemeinde zum Zwecke eben dieser Unterstützung auch nur als eine vom Staate bestimmte, also auf einem von der Gemeinde und ihrem Willen unabhängigen Grunde beruhende angesehen werden. Ein solcher Grund aber war zuerst und unbedingt die Geburt, in zweiter Reihe ein dauernder Aufenthalt. Die Aufstellung der Armenunterstützungspflicht für die Gemeinde erzeugte daher, neben dem selbstverständlichen Satz, daß das Gemeindebürgerthum das Recht auf Unterstützung mit sich bringe, die zwei Principien für die Armenzuständigkeit, die im Wesentlichen noch heute gelten, erstlich daß die Geburt, und zweitens daß ein längerer Aufenthalt diese Zuständigkeit verleiht, ohne alle Rücksicht auf eine Aufnahme von Seiten der Gemeinde. An diese, schon im vorigen Jahrhundert vielfach ausgesprochenen Sätze schließen sich die Bestimmungen des heutigen meist in sehr einfacher Weise an, und bilden so als das entstehende Heimathswesen diesen Theil des Rechts der Zuständigkeit.

So war nun die erste Gestalt der Verwaltungsordnung der Bevölkerung in Deutschland entstanden. Sie war für sich betrachtet, allerdings sehr klar. Allein sie behielt die ganze, im vorigen Abschnitt dargestellte ständische Verwaltungsordnung bei, und zwar mit allen ihren Principien und Rechten. Sie nimmt die letztere nicht in sich auf und verarbeitet sie nicht, sondern sie legt sich gleichsam über dieselbe hin, und läßt sie auch da, wo sie mit ihr in Gegensatz tritt, als ein erworbenes Recht auf eine Ausnahmsstellung unverletzt bestehen, und zwar nicht bloß für die Gerichtsbarkeit, sondern auch für die übrigen amtlichen Competenzen in Finanzfragen wie Zoll, Mauth

Digitized by Google

Steuer, und in den innern Fragen wie Wegewesen, Schulwesen, Besitzvertheilung, Grundbuchswesen und anderes. Dazu kommt, daß jeder kleine deutsche Staat wieder seine eigene administrative Bevölkerungsordnung hat, oft sogar eine verschiedene in den verschiedenen Theilen. Es ist daher weder möglich noch auch von dauerndem historischem Werthe, ein vollständiges Bild dieser Zustände in Competenz, Angehörigkeiten an Korporationen und Gemeinden, Polizei und Heimathswesen festzustellen. Den besten Versuch, dieß Bild wenigstens für einen Staat so vollständig als möglich auszumalen, hat für Oesterreich Kopetz in seiner Politischen Gesetzkunde, für Preußen Fischer in seinem Polizeirecht gemacht. Es sind dieß unschätzbare Quellen für die specielle Geschichte des innern Lebens Deutschlands, welche die deutsche Geschichtschreibung nur noch wenig benutzt hat. Es ist kein so ganz leichter Vorwurf für sie, daß nur Freitag, offenbar von Macaulay's Behandlung angeregt, in seinen „Neuen Bildern" uns dieselben halb in novellistischer Form verarbeitet vorführt. Ohne das Studium von Männern wie Berg, Fischer, Kopetz, Justi, Sonnenfels, sollte es keine Geschichtschreibung des vorigen Jahrhunderts geben.

### 4) Das neunzehnte Jahrhundert und die Verwaltungsordnung der Bevölkerung in Deutschland, namentlich das Gemeindebürgerrecht und das Heimathsrecht.

#### Allgemeiner Charakter.

Will man nun auf Grundlage der bisherigen Darstellung sich über den gegenwärtigen Zustand jener Rechtsverhältnisse in Deutschland klar werden, so muß man gewisse Gesichtspunkte unbedingt festhalten.

Zuerst hat die Bundesakte jeden Staat souverän gemacht, ohne Rücksicht darauf, ob seine Größe ihn fähig macht, die großen organischen Kategorien des Staatslebens bei sich zu entwickeln. Es gibt daher rechtlich so viele Bevölkerungsordnungen, als es Staaten gibt, und das was man Vergleichung nennt, ist zum Theil noch geradezu unmöglich.

Zweitens ist in der Bildung der Bevölkerungsordnung noch kein allgemein gültiges und anerkanntes Princip zum Durchbruch gekommen, sondern auch jetzt noch die Grundlage des vorigen Jahrhunderts gültig. Noch immer erhalten sich die Grundzüge der ständischen Ordnung, zum Theil sogar gegenüber den rein amtlichen Competenzen, fast allenthalben aber im Gebiete der Angehörigkeiten an die Selbstverwaltungskörper aller Art, und mit ihnen auch die aus der früheren Entwicklung stammenden großen Verschiedenheiten derselben. Namentlich

Digitized by Google

gilt dieß da, wo man es bei dem vielfachen wortreichen Reden und Drängen nach „bürgerlicher Freiheit“ und „deutscher Einheit“ am wenigsten erwarten sollte, beim Gemeindebürgerrecht. Hätte man daher auch die Quellen aller bestehenden Territorialgesetzgebungen — und der Verfasser kennt niemanden, der sie je alle gesehen hätte — so würde man doch nicht zu einem einheitlichen Bilde gelangen.

Es bleibt daher, um der Darstellung des deutschen Lebens auf diesem Gebiete dieselbe Klarheit zu geben, die wir in England und Frankreich finden, nichts übrig, als jene Verschiedenheit so viel als möglich auf die Grundbegriffe und Elemente zurückzuführen, die sie gemein haben, und zu zeigen, wo eigentlich der Mangel in den gesetzlichen Anordnungen, der Grund der zum Theil unglaublichen Engherzigkeit im Gemeindebürgerrecht, und mithin das Ziel liegt, dem die unläugbar vorhandene Bewegung entgegenstrebt. Es ist ganz und gar unmöglich, hier bei einer rein objectiven Darstellung stehen zu bleiben, was am besten wohl Bitzers Arbeit gezeigt hat, der namentlich über Gemeindeangehörigkeit und Heimathwesen Deutschlands das reichhaltigste Material gesammelt hat, das wir bisher besitzen, ohne doch zum Abschluß zu gelangen.

Dabei nun ist es keine Frage, daß der Schwerpunkt der ganzen Auffassung im Begriffe und der Stellung der Gemeinde gegenüber der amtlichen Organisation liegt. Die letztere ist ziemlich klar und gleichartig, und die amtliche Bevölkerungsordnung mit den Competenzen und Zuständigkeiten der finanziellen, richterlichen und administrativen Behörden dürfen wir im Wesentlichen als bekannt setzen. Das, warum es sich handelt, ist die in Gemeindeangehörigkeit und Heimathwesen gegebene äußere Gestalt und Ordnung der Selbstverwaltungskörper, über die man sich gesetzlich eben so wenig einig geworden, als man es bisher über den Begriff der Selbstverwaltung selbst war.

Das Folgende muß daher dasjenige erfüllen, was wir in der Lehre von der vollziehenden Gewalt über die deutsche Gestalt der Selbstverwaltung gesagt haben.

### Die Gemeindeangehörigkeits- und Heimathsfrage in Deutschland.

(Die historische ständische Ortsgemeinde wird die Grundlage des ganzen Gemeindewesens und damit der gesammten Selbstverwaltung in Deutschland. Folgen dieser Thatsache für die Verfassung und Verwaltung der letzteren im Allgemeinen, und für das Heimathswesen im Besondern.)

Allerdings hatte sich, wie oben erwähnt, die ganze ständische Gestalt der Bevölkerungsordnung in Deutschland nicht bloß im vorigen

Digitized by Google

Jahrhundert, sondern auch noch nach den französischen Kriegen erhalten. Es gab und gibt keine volle staatsbürgerliche Gleichheit und Einheit der Verwaltung wie in England und Frankreich. Allein der amtliche Organismus hatte die eigentliche Thätigkeit der ständischen Selbstverwaltungskörper theils neutralisirt, theils sich gänzlich dienstbar gemacht. Ohne geradezu das Recht desselben zu vernichten, hatte er ihnen doch die Ausübung genommen, und seine Organe an allen Punkten an die Stelle der früheren gesetzt, so daß diesen nur noch der Name, und zum Theil auch dieser nicht geblieben war. Dafür aber hatte er, nicht weniger allmächtig und strenge als in Frankreich, doch den naheliegenden Ersatz im Staatsbürgerthum durch Verleihung einer Verfassung nicht geboten. Das Gefühl der bürgerlichen Unfreiheit war daher so stark, daß es selbst mächtiger war als das der gesellschaftlichen Ungleichheit. Und das war es, was den folgenden Dingen ihren Charakter gab.

Der Kampf nämlich, der sich schon seit 1813, in neuer Gestalt aber seit 1830 gegen diese ausschließliche Herrschaft des amtlichen Organismus erhob, erscheint eben deßhalb zunächst wesentlich als ein negativer. Es handelt sich in diesen 30 Jahren nicht so sehr um das, was eigentlich durch die Verwaltung geschehen soll, als um das, durch wen es geschehen soll. Man will nicht so sehr gute Gesetze und Administration, als das Recht, beide unter Mitwirkung der Vertretungen zu bestimmen. Daher gehen alle Bestrebungen dieser Zeit nicht so sehr dahin zu fragen, was die eigentlichen Aufgaben der Staatsgewalt, als dahin, welches die richtigen Formen der Theilnahme des Volkes an der Erfüllung dieser Aufgaben seien. Und wie die Grundgesetzgebung der Staaten daher in organischen Verfassungen culminiren, so gipfelt die Staatswissenschaft statt in der Verwaltungslehre vielmehr in der Verfassungstheorie. Das war allerdings der natürliche Gang der Dinge.

In dieser Bewegung nun, bei ziemlich völliger Unklarheit über Wesen und Aufgabe der Verwaltung und den Voraussetzungen ihrer Lösung, namentlich in Bezug auf die dazu erforderliche Verwaltungsordnung der Bevölkerung, lag es nahe, sich an die gegebenen Gestaltungen der letzteren anzuschließen, und dieselben ohne eingehende Beurtheilung ihres Verhältnisses zur Verwaltung, nur erst und vor allen Dingen zu Trägern des Princips der Verfassung zu machen. Natürlich griff man dabei zuerst auf die Gemeinde zurück. Das Gemeindeleben war das, was man eigentlich noch recht übersehen konnte. In der Gemeinde ließ sich die Idee des Staatsbürgerthums, die Theilnahme des Einzelnen am öffentlichen Willen am leichtesten verwirklichen. Sie erschien nach aristotelischer Auffassung als der Grund des Staats.

Digitized by Google

Eine freie Gemeindeverfassung war und blieb das nächste Ziel der freiheitlichen Bestrebungen. Dazu kam, daß die Neugestaltung des deutschen Reiches eine Unzahl von früher selbständigen Gemeinden in die neuen Staaten eingereiht hatte, die deßhalb einer neuen Ordnung bedurften. Die große Verfassungsbewegung begann daher mit den neuen Gemeindeverfassungen; bei einigen Staaten, namentlich den Elbstaaten, kam es auch dazu nicht, bei andern wie in Preußen, blieb man dabei stehen, aber bei einigen, wie namentlich im Süden, wurden diese Gemeindeverfassungen integrirende Theile der Staatsverfassung. Aber seit 1808, wo die erste verfassungsmäßige Gemeindeordnung in Preußen erschien, glaubte man mit der Frage nach dem Gemeinderecht die wesentlichste Seite der Verfassung erfüllt oder doch vorbereitet zu haben.

Das war nun recht gut. Allein indem man das forderte, übersah man gänzlich, daß man eigentlich gar keinen Begriff von der Gemeinde habe, und daher auch unfähig war, selbst bei vollkommenster Freiheit der Gesetzgebung, sich eine wirklich eigenthümliche und genügende Verfassung der Gemeinden zu schaffen. Wir haben in der vollziehenden Gewalt dargelegt, daß dieser Begriff, der nicht so gar einfach und nicht mit dem vieldeutigen und unklaren Wort „Gemeinde" schon gegeben ist, auch jetzt noch nicht existirt. Anstatt nun zu fragen, was denn eigentlich eine Gemeinde als Selbstverwaltungskörper sei oder sein solle, ergriff man den nächstliegenden Weg, und nahm die deutsche historische Ortsgemeinde für die wahre Gemeinde, indem man alle im Wesen der Gemeinde liegenden organischen Begriffe und Rechte ohne weiteres auf diese thatsächliche, historisch gewordene Ortsgemeinde übertrug. Man kann nicht nachdrücklich genug diese große historische Thatsache hervorheben, denn sie ist es, welche dem deutschen Gemeindewesen und allem was sich an sie schließt, namentlich auch der Verwaltungsordnung der Bevölkerung, ihre ganze gegenwärtige Gestalt, all ihre Einseitigkeiten und Verschiedenheiten, all ihr nur zu oft fühlbares Ungenügen gegeben hat. Denn vermöge dieser Uebertragung des Begriffs der Gemeinde und der freien örtlichen Selbstverwaltung auf die historische Ortsgemeinde wollte man das gesammte Gemeindewesen der Staaten auf die gleichen Kategorien der Verfassung und Verwaltung reduciren, obwohl man zugleich die Ortsgemeinde als historisch berechtigten, mit seinen Gränzen gegebenen Körper annahm. Dieß war ein unlösbarer Widerspruch, und dieser Widerspruch zeigte bald seine Folgen; Folgen, die zu übersehen die ganze Einseitigkeit der deutschen Publicistik nicht immer ausreichte.

Um nämlich die örtliche freie Selbstverwaltung als Gemeinde herzustellen, bedarf es zweier unbedingter Voraussetzungen. Zuerst muß

Digitized by Google

der Grundsatz der Gleichheit für das Gemeindebürgerthum durchführbar sein; zweitens muß die Gemeinde selbst groß genug sein, um die ihr überwiesenen Verwaltungsaufgaben zu erfüllen. Um beides zu haben, muß man aber entweder die staatsbürgerliche Gleichheit schon besitzen, und die Gemeindekörper nach ihrer Aufgabe, statt die Aufgaben nach den Gemeindekörpern einrichten, wie beides in England der Fall war, oder man muß jene Gleichheit durch eine Revolution herstellen, und die Gemeinden ganz nach dem Schema der amtlichen Organisation vertheilen, wie in Frankreich. Keines von diesen Dingen war in Deutschland der Fall. Indem man statt dessen einfach die historisch gebildete Ortsgemeinde den allgemeinen Gemeindeverfassungen zum Grunde legte, ohne weder die staatsbürgerliche Gleichheit herzustellen, noch auch die Gemeinden anders zu vertheilen, entstand jenes unklare und unfertige Gemeindewesen Deutschlands, in dem wir uns noch befinden, und das offenbar nur als Uebergang zu einer höheren Ordnung der Dinge anerkannt werden kann.

Wir wollen versuchen, die Elemente desselben hier kurz zu charakterisiren.

Die Idee einer freien Verfassung der Gemeinden, wie sie die verschiedenen Gemeindeordnungen enthalten, konnte sehr leicht ihr Schema in Wahl und Wählbarkeit, Gemeindevertretung und Gemeindehaupt finden, ohne viel Werth auf verschiedenen Census und verschiedene Namen zu legen. Allein anders war es mit dem Gemeindebürgerrecht. Das Gemeindebürgerrecht ist ohne gesellschaftliche Gleichstellung undenkbar. Indem man nun die alte Ortsgemeinde annahm mit ihrer ganzen historischen Gestalt, zeigte es sich zunächst, daß nur die Stadtgemeinden und mit ihnen einzelne Landgemeinden überhaupt den Begriff des Bürgerrechts zuließen. Denn historisch bestand neben Stadt und Dorf noch die Herrschaft mit ihrer Gutsgerichtsbarkeit, auf dem ständischen Besitzrecht begründet. Die Einführung des Gemeindebürgerrechts in den Herrschaften mit Patrimonialgerichtsbarkeit war natürlich ein Unding. Es hätte den Herrn zu seinem eigenen Unterthan gemacht. Hier war daher eine reine Gemeindeverfassung so lange absolut unmöglich, als die Patrimonialgerichtsbarkeit bestand, und die erste Folge war, daß es eben gar keine, wie in Preußen, oder keine allgemein gültige Landgemeindeordnung wie in Bayern und Württemberg, oder eine von der Stadtgemeindeordnung wesentlich verschiedene wie in Sachsen gab. — Aber auch nach Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit, wie in Oesterreich, zeigte sich auf dem Lande ein zweites Verhältniß. Der Besitz der früheren Herren war zum Theil so groß, daß sich in ihm allein die alte Ortsgemeinde fortsetzte. Es war denn doch ein

Digitized by Google

Unding, eine Ortsgemeinde mit einem Dutzend Gemeindebürgern unter gleichem Stimmrecht, aber unter absolut ungleicher Belastung anzuerkennen. So lange man bei der Ortsgemeinde stehen blieb, war hier nicht zu helfen. Der wahre Ausweg, die Bildung der Verwaltungsgemeinden aber, wird nur noch als Amtsbezirk gedacht (s. unten). Man half sich daher, indem man entweder besondere Gemeindeordnungen erließ, oder die allgemeinen eben gar nicht, oder nur nominell zur Ausführung brachte. Schon dadurch ward die Zurückführung des Princips der Bevölkerungsordnung auf die Selbstverwaltung unthunlich, und es ist der durchgehende Charakter des deutschen Gemeinderechts, daß es eigentlich nur für die Städte gilt, wie es historisch im Wesen der ständischen Ortsgemeinde begründet war. Die Landgemeindeordnungen sowohl wie ihr Mangel sind dabei von der Lehre des öffentlichen Rechts unverarbeitet geblieben. Haben doch die Sammlungen wie die von Weiske und Zachariä sie ganz bei Seite liegen lassen, und das zwar zur selben Zeit, wo Grimm durch seine Weißthümer und Bauernsprachen die alte Landgemeindeordnung neben die Stadtrechte gestellt, und die französische Rechtsgeschichte die Coutumes, die ja zum großen Theil Landgemeinderecht enthielten, verarbeitet hat! —

Aber auch die ständische Gemeindeverfassung, auf Grundlage der historischen Ortsgemeinde, kam nicht zum rechten Gemeindebürgerthum. Das Gemeindebürgerrecht unseres Jahrhunderts ist in der That nicht viel mehr und besser als eine einfache Reduction des geltenden Rechts der ständischen Ordnung.

Wir haben gesehen, wie die ständische Stadtgemeinde sich stets als selbständigen Verwaltungskörper ansah, und deßhalb zuerst dem Einzelnen nur gegen ausdrückliche Aufnahme das Bürgerrecht verlieh; dennoch aber eine Menge von Personen enthielt, die obwohl unzweifelhaft ansässig, doch an dem Bürgerrecht nicht Theil nahmen — zwei Grundsätze, welche sowohl in England als in Frankreich unmöglich sind. Die Aufstellung der Ortsgemeinde als Grundlage der Gemeinde überhaupt ließ nun in Deutschland jene beiden Principien bestehen, und sanctionirte sie formell in den neuen Gemeindeordnungen, ohne sich über die wahre Bedeutung der Sache Rechenschaft abzulegen. Dadurch sind nun die geradezu wunderlichsten Bestimmungen in die neuesten deutschen Gemeindeordnungen hinein gekommen, für die es weder eine rationelle Begründung noch einen juristischen Inhalt gibt, und die einzig und allein sich in obiger Weise historisch erklären. Diese Bestimmungen sind wesentlich folgende:

Erstlich haben die Gemeinden das Recht, die Aufnahmen zu versagen, wenn der Betreffende, der Bürger werden will, „keinen guten

Digitized by Google

Leumund besitzt," was um so mehr ein Unding ist, als im ganzen übrigen Rechtsleben sogar mit der abgebüßten Strafe die Folgen des Verbrechens verschwinden. Und wer wird die Gränze des „Leumundes" bestimmen, wenn nicht das Interesse?

Zweitens haben sie das Recht, ein Eintrittsgeld und meistens ein Vermögen als Bedingung der Aufnahme zu fordern, eventuell die Ehe zu bewilligen (s. oben), wobei es schwer zu sagen ist, welches von beiden Rechten in größerem Widerspruch mit den Principien des freien Staatsbürgerthums steht.

Drittens aber sollen sie die Aufnahme in das Gemeindebürgerthum nicht verweigern dürfen, wenn die gesetzlichen Bedingungen vorhanden sind. Welchen Sinn hat eine „Aufnahme," die ich vornehmen muß? Und ist es nothwendig, daß sich der Ansässige aufnehmen lasse, wozu die Möglichkeit lassen, daß er nicht darum bittet? Enthält sie neue Verpflichtungen, so wird er sie ohnehin unterlassen. Hat er aber die Verpflichtungen des Gemeindebürgers in Stimme und Lasten ohnehin, warum von einer sogenannten „Aufnahme" erst das Recht, das natürlich aus der Theilnahme an den Lasten folgt, abhängig machen? Das alles ist, wie gesagt, nur historisch begreiflich.

Endlich haben einige Länder den Grundsatz gesetzlich ausgesprochen, daß jeder Staatsbürger Mitglied irgend einer Gemeinde sein muß, was sich von selbst versteht, wenn sich einer darunter eine entweder natürliche (Geburt) oder gewerbliche (Aufenthalt) Heimath denkt, was aber gar keinen Sinn hat, wenn man daneben das Princip der Aufnahme in das Bürgerrecht setzt, da diese ja eben von der Gemeinde abhängt. — Dagegen bricht sich dann der ständische Grundsatz in der Frage Bahn, ob Geistliche, Staatsdiener und zum Theil sogar Grundherren Stadtgemeindebürger sein können, was einige verneinen, andere bejahen.

Man sieht auf den ersten Blick, daß hier durch das Festhalten der alten Ortsgemeinde innerhalb der unklaren Vorstellung vom „freien" Gemeindebürgerthum eine unendliche Verwirrung entsteht. Sie wird nicht geringer, wenn man die Gemeindeverwaltung betrachtet.

Auch hier sind die sachlichen und formalen Verhältnisse sehr leicht formulirt; Gemeindelasten, Gemeinderechnungen, Gemeindediener u. s. w. — alle diese Dinge gehen fast von selbst aus dem reinen Begriff der örtlichen Selbstverwaltung hervor. Allein ganz anders gestaltet sich das, sowie der Begriff der historischen Ortsgemeinde den Satz zur Geltung bringt, daß jede Ortsgemeinde alle Staatsaufgaben örtlich zu vollziehen habe. In der That nemlich ist ohne diesen Satz die Ortsgemeinde nur ein, und noch dazu in den bei weitem meisten Fällen

Digitized by Google

sehr untergeordneter Körper der Selbstverwaltung. Mit demselben aber tritt sofort der Widerspruch auf, daß die meisten Ortsgemeinden gar nicht dazu im Stande sind. Jene Beschränkung des Gemeindebegriffes und der Gemeindeordnungen auf die historische Ortsgemeinde zeigt daher auch auf diesem Punkte die Unfertigkeit des ganzen deutschen Gemeindewesens.

Die erste Folge derselben war nämlich die Beibehaltung der historischen Begriffe und Rechte von Schutzbürgern, Beisassen u. s. w. im neuen Gemeinderecht. Daß dieselben einen sehr guten Sinn hatten, als die Landgemeinde als Herrschaft unfrei, die Stadtgemeinde frei war, ist wohl klar. Sehr schwer dagegen ist zu sagen, was es in heutiger Zeit bedeuten soll, wenn einige Gemeindeordnungen das Schutzbürgerthum auf das Recht, von der Gemeinde Schutz zu verlangen, oder den Satz, daß der Beisasse unter dem „Schutz der Gemeinde" stehe, beziehen. Denn der Schutz und das Gericht, welche derselbe von der Gemeinde zu verlangen hat, beruhen eben gar nicht auf seinem Schutz-, sondern auf seinem Staatsbürgerthum. Er hat nicht mehr und nicht weniger Schutz, als jeder Reisende und Fremde in der Gemeinde. Die ganze Vorstellung vom sogenannten Schutzbürgerthum bedeutet jetzt vielmehr etwas anderes. Es soll das Rechtsverhältniß des Ankömmlings von dem Augenblick seiner ersten Niederlassung bis zur „Aufnahme" in das Gemeindebürgerthum, oder das Rechtsverhältniß des Erwerbens des letzteren bezeichnen. Das hat nur dann einen Sinn, so lange es erstens noch eine solche Aufnahme gibt, und zweitens in so fern eine gewisse Dauer des Aufenthalts nothwendig ist, um das Heimathsrecht zu gewinnen. Ein „Schutzbürger" ist daher ein Einwohner, der noch kein Heimathsrecht an dem Orte seiner Niederlassung gewonnen hat. In jeder andern Beziehung ist er dem Heimathberechtigten gleich. In diesem Sinne aber gehört wieder das sogenannte Schutzbürgerthum daher überhaupt nicht in das Gemeinderecht, sondern in das Heimathsrecht. Denkt man sich aber unter dem Schutzbürgerthum die Gemeindeangehörigkeit ohne Theilnahme an Wählerrecht und Wahlfähigkeit, so ist jeder Angehörige ein Schutzbürger, auch der Heimathberechtigte seit Generationen, ja der reiche Unmündige, und selbst der oberste Beamte eines Kreises, unter dem die Verwaltung der Gemeinde steht, ist Schutzbürger dieser von ihm verwalteten Gemeinde. Man sieht, daß nur die, sogleich zu erwähnende Verschmelzung von Gemeindeangehörigkeit und Heimathsrecht diesem sonst nur historisch erklärbaren Wort einen Sinn gibt. Es ist kein Zweifel, daß das ganze Verhältniß verschwinden wird, sowie sich eine wahre Gemeindeverfassung aus den gegenwärtigen Zuständen entwickelt.

Digitized by Google

Die zweite Folge war die Frage, ob mit der Gemeindeangehörigkeit auch das Recht auf den Gewerbebetrieb, das Gewerbebürgerthum, gewonnen sein sollte. Nur die Uebertragung der alten ständischen Unfreiheit auf die neuen Gewerbeordnungen konnte dieß Recht überhaupt in Frage stellen, und hier traten mitten in aller scheinbaren Verfassungsfreiheit die schreiendsten Beschränkungen der staatsbürgerlichen Freiheit durch das Ortsgemeinderecht hervor. Die Staaten, welche die Zünfte aufgehoben, wie Preußen, das es zum Theil, und Oesterreich, das es ganz gethan, machten allerdings den Gewerbebetrieb vom Gemeinderecht unabhängig; andere Staaten dagegen wie Bayern, Württemberg, Baden, setzten den Erwerb des Bürgerrechts als Bedingung des Gewerbebetriebsrechts. Hier gewann freilich der Akt der „Aufnahme" einen praktischen Sinn für das engherzige Interesse der Zunftgenossen! Und so ist auch diese tiefe Anomalie mit dem Princip des freien Staatsbürgerthums nur historisch erklärbar.

Das waren die beiden Folgen, die sich innerhalb der Gemeinde zeigten. Eine dritte, viel wichtigere Folge dieser Beschränkung der neuen Idee der Gemeinde auf die alte Ortsgemeinde entstand nun dadurch, daß dadurch die Aufgaben principiell für alle Gemeinden gleich werden, während thatsächlich die Mittel der einzelnen Gemeinden ihre örtliche Vollziehung geradezu oft unmöglich machten. Das mußte aber mit jedem Jahre fühlbarer werden, da mit jedem Jahre diese Aufgaben wuchsen, und mit jedem Jahre mehr Mittel forderten. Die Consequenz davon zeigte sich nun nach zwei Seiten.

Da nämlich die großen Verwaltungsaufgaben nicht ungelöst bleiben konnten, so ergab es sich gleichsam von selbst, daß die amtliche Verwaltung solche Aufgaben übernahm, und die kleinen Gemeinden damit ihre eigentliche Selbstverwaltung wieder an den größeren, dem Umfange der Verwaltungsaufgabe entsprechenden Amtsbezirk theils direkt, theils indirekt verloren. Das ist der einfache und natürliche Grund, weßhalb die Selbstverwaltung nur in den größern Städten festen Fuß gefaßt hat, während unter den Landgemeinden die Theilnahme der Angehörigen eine höchst beschränkte und örtliche ist. Wer nur einigermaßen die wirklichen Verhältnisse des Lebens kennt, der wird unbedingt zugestehen, daß hier die Selbstverwaltung, und fast immer aus dem obigen Grunde, ein ziemlich leeres Wort ist.

Während aber die amtliche Verwaltung fast auf allen andern Punkten sich an der Stelle der Selbstverwaltung erhielt, wies sie auf Einem Gebiete alle positive Verpflichtung von sich und der Ortsgemeinde zu, das war die Armenunterstützung. Schon das vorige Jahrhundert hatte den alten ethischen Satz, daß jede Gemeinde ihre Armen

Digitized by Google

zu ernähren habe, zu einer staatlichen Vorschrift gemacht. Die unbedingte Gültigkeit dieses Grundsatzes hatte daher zur natürlichen Folge, daß man für diese Armenangehörigkeit Grundsätze aufstellte, welche sie von dem Willen der Gemeinde, also auch von der Gemeindeangehörigkeit unabhängig machte. Dadurch ward eine Zuständigkeitsordnung nothwendig, welche neben derjenigen, auf welcher die Gemeindeangehörigkeit beruhte, auftrat, und so entstand durch das Zusammenwirken dieser Momente das deutsche Heimathsrecht und sein charakteristischer Unterschied von dem englischen und französischen.

Wir glauben, daß dasselbe nunmehr in seinen allgemein gültigen Grundzügen leicht zu bezeichnen sein wird.

Der erste Grundsatz desselben ist, daß die Armenerhaltung nicht als Sache des Staats, sondern der Ortsgemeinde anerkannt ist, während Frankreich die letztere wenigstens für persönlich Arme als Staatsangelegenheit betrachtet, und die wirthschaftlich Armen vorzugsweise der Privatwohlthätigkeit zuweist, England dagegen diese als Staatslast anerkannte Verpflichtung durch die Verwaltungsgemeinde des Kirchspiels und der union vollziehen läßt.

So lange nun die Armuth noch den Charakter eines nur den Einzelnen treffenden Unglücks hat, ist diese Pflicht der Ortsgemeinde, sei es Stadt oder Herrschaft, eine unbedeutende. So wie aber mit der Entwicklung der Industrie die wirthschaftliche Armuth des Erwerblosen ein allgemeiner Zustand wird, beginnt hier der Widerspruch sich zu entwickeln, auf dem eben die Eigenthümlichkeit und Unfertigkeit des deutschen Heimathsrechts beruht. Die Ortsgemeinde des täglichen Erwerbes wird eine andere, als die Ortsgemeinde der Heimath; die Gemeinde, welche den Arbeiter während seiner Arbeitsfähigkeit benützt, kann nicht wünschen, ihn bei seiner Arbeitsunfähigkeit unterstützen zu müssen, während die Gemeinde, der er angehört, in der er aber nicht gelebt hat, eben so wenig diese Unterstützung als eine für sie natürliche Last ansieht. Daher entsteht denn das unter diesen Umständen ganz natürliche Streben jeder Gemeinde, den Erwerb der Armenangehörigkeit so schwierig als möglich zu machen.

Indem nun aber die örtliche Pflicht der Armenunterstützung trotzdem bestehen bleibt neben der immer größern Bewegung der Arbeiter, entsteht ein streng ausgebildetes System des Rechts dieser Armenangehörigkeit oder des Heimathsrechts, und der Punkt, auf welchem sich der Streit bewegt, ist nunmehr leicht zu bezeichnen.

Zuerst ist es in keinem Recht bezweifelt, daß das Gemeindebürgerrecht das Heimathsrecht enthält, und es mithin erzeugt. Wir

Digitized by Google

nennen daſſelbe daher das bürgerliche Heimathsrecht. Ein ſolches gibt es, wie ſchon oben erwähnt, weder in England, noch in Frankreich.

Zweitens muß jeder eine Heimath haben, weil jeder bei abſoluter perſönlicher Armuth unterſtützt werden muß. Dieſe Angehörigkeit muß demnach mit der Perſon ſelbſt unmittelbar, alſo mit ihrer Geburt und Familie gegeben ſein. Wir nennen ſie daher das natürliche Heimathsrecht. Es gilt ſowohl in England als in Frankreich.

Drittens aber, und hier entſteht die eigentliche Frage, muß der dauernde Aufenthalt, das Domicile der Einzelnen, das ja die Gemeindeangehörigkeit für alle einzelnen Lebensverhältniſſe ergibt, zuletzt auch die volle Angehörigkeit an die Gemeinde als Armenangehörigkeit oder Heimathsrecht erzeugen. Ueber dies Princip als ſolches ſind alle deutſchen Geſetze klar. Wir nennen dieſes Heimathsrecht als das durch das gewerbliche Leben erworbene das gewerbliche Heimathsrecht. Ein ſolches kennt Frankreich nicht, wohl aber England. Und in Deutſchland, wie in England ſpitzt ſich daher die ganze Frage nach dem Heimathsrecht in der Frage zu, unter welchen Umſtänden und binnen welcher Zeit das gewerbliche Heimathsrecht in einer Ortsgemeinde erworben, und in einer andern verloren wird.

Nun verſteht es ſich von ſelbſt, daß die erſte Bedingung jedes Erwerbes der einer gewerblichen Heimath die Niederlaſſung, erſt die zweite jene Dauer des Aufenthalts iſt. Der Wunſch der Ortsgemeinden als Heimathsgemeinden, ſich der Armenpflicht ſo viel als möglich zu entziehen, mußte daher zuerſt den Wunſch hervorrufen, die Niederlaſſung überhaupt von ihrer Zuſtimmung abhängig zu machen, und zwar ſo, daß nicht bloß das Gemeindebürgerrecht im eigentlichen Sinn, ſondern auch die Gemeindeangehörigkeit erſt durch eine ſolche formelle Aufnahme in die Gemeinde erworben würde. Die Bedeutung einer ſolchen Aufnahme ward dann nicht die, daß der Aufgenommene das eigentliche Bürgerrecht, ſondern nur das Recht gewann, nicht ausgewieſen werden zu können. Es blieb ihm dann überlaſſen, zu bleiben, oder vor dem Erwerb des Heimathsrechts fortzuziehen. Um aber nicht die wandernde Arbeit dadurch von dem hiemit direkt anerkannten Recht der Ausweiſung abhängig zu machen, ließ man das alte Syſtem der Heimathsſcheine, gerade wie in England, beſtehen; dieſelben hatten jetzt nicht mehr, wie im vorigen Jahrhundert, einen vorzugsweiſe polizeilichen, ſondern einen adminiſtrativen Charakter. Als natürliche Folge davon ergab ſich aber, daß nunmehr die Ortsgemeinde die Bedingungen der Aufnahme in die Angehörigkeit eben ſo vorſchrieb, wie die der Aufnahme in das Bürgerrecht, was theils zur Forderung eines Vermögensnachweiſes, theils zum Recht der gemeindlichen



Digitized by Google

Eheconsense führte. So entstand innerhalb des Gemeindeangehörigkeitsrechts das Recht der Niederlassung, oder die Formen und Bedingungen, unter denen die Niederlassung als Gemeindeangehörigkeit noch ohne Heimathsrechtsrecht oder ohne Armenzuständigkeit erworben wurde; ein Verhältniß, das wiederum weder England noch Frankreich kennen. — Diesem Niederlassungsrecht, der negativen Seite der Gemeindeangehörigkeit tritt nun natürlich das Princip der freien Bewegung entschieden entgegen und fand seinen Ausdruck in der Forderung, daß jeder an jedem Orte sich niederlassen dürfe, oder in dem Rechte der Freizügigkeit. Beide standen in scharfem Widerspruch, und stehen noch darin. Das negative Niederlassungsrecht beruht auf dem Gemeinderecht, das positive Freizügigkeitsrecht auf dem Staatsbürgerrecht. Jenes hat seinen Grund im historischen Element der alten Ortsgemeinde und im administrativen der Identität von Orts- und Armengemeinde; dieses im Wesen des staatsbürgerlichen freien Gewerbes und in dem Princip des freien Hilfswesens. Beide Rechte können nun diese oder jene Form haben, aber es ist keinen Augenblick zweifelhaft, daß sie sich principiell unter allen Formen gegenseitig aufheben. Es ist absolut unthunlich, ein Freizügigkeitsrecht mit irgend einem Niederlassungsrecht zu verbinden. Hier gibt es daher gar kein Auskunftsmittel, sondern nur ein neues Princip; und es ist schon hier klar, daß, wenn die Freizügigkeit als nothwendig anerkannt wird, dies als unbedingte Consequenz die Modifikation der Verpflichtung der Ortsgemeinde für die Versorgung der heimathberechtigten Armen erzeugen muß.

Die zweite Frage nach dem Erwerb der gewerblichen Heimath war dann die Dauer des Aufenthalts, welche dem Erwerbe vorausgehen muß. Im Grunde kommt es dabei nicht viel darauf an, wie lang man diese Dauer setzt, sondern nur darauf, daß sie für alle Gemeinden gleich lang sey, da sonst der sich Niederlassende leicht ohne alle gewerbliche Heimath sein kann, und auf die rein zufällige natürliche Heimath zurückgeworfen wird. Um diese Dauer gleichmäßig herzustellen, muß sie natürlich nicht mehr der Selbstbestimmung der Gemeinden, sondern der Gesetzgebung überlassen werden. Das wird in denjenigen Staaten nothwendig, wo auch die wirthschaftliche Armuth als Verwaltungsaufgabe des Staats und nicht als Sache der Privatwohlthätigkeit erkannt wird. Daher haben England und die deutschen Staaten solche Gesetzgebungen, Frankreich aber nicht.

In Folge aller dieser Punkte tritt das Heimathswesen in Deutschland in ein doppeltes wunderlich verwirrtes Verhältniß. Es ist zugleich ein Theil der Gemeindezuständigkeit, und zugleich auch nicht. Es gehört demselben, indem die Ortsgemeinde die Verwaltungs-

Digitized by Google

gemeinde für das Armenwesen geworden und geblieben ist, und eben aus diesem selbigen Grunde hat die Ortsgemeinde im Gegensatz zu dem Bedürfniß der freien Bewegung sich auf das Entschiedenste dagegen gesträubt, den Erwerb des Heimathsrechts durch gewerblichen Aufenthalt zuzulassen, während sie den Erwerb durch Geburt eben so unbestritten zuläßt. Dazu kommt, daß die Bedingungen jener Zulassung örtlich und zeitlich verschieden sind, und daß diejenigen Staaten, welche annähernd die Größe einer bedeutenden Ortsgemeinde haben, dies Gemeindebürgerthum, die Gemeindeangehörigkeit und das Heimathswesen noch außerdem mit dem Indigenat identificiren müssen. Es ward dadurch eine unsäglich mühevolle Arbeit, die im Grunde doch vielfach nur einen örtlichen, und stets nur einen vorübergehenden Werth hat, das in den deutschen Bundesstaaten wirklich geltende Heimathsrecht aufzufinden. Selbst Bitzer hat in seiner eigens dafür bestimmten Schrift das nicht zu leisten vermocht. Es wäre dies sehr übel, wenn es nicht zugleich klar wäre, daß wir in dieser Beziehung einer principiellen Umgestaltung zu einer orga ischen Gestalt eines Heimathsrechts, das vom Gemeinderecht unabhängig ist, entgegen gehen. Die Elemente desselben aber sind ohne Zweifel folgende:

1) Die Armenunterstützung muß Aufgabe einer eigenen, für sie bestimmten, und eine Mehrheit von Ortsgemeinden umfassenden Armengemeinde, als Verwaltungsgemeinde, mit eigener Armenverfassung und Armenverwaltung werden.

2) Jede Beschränkung der Niederlassung und der Ehe muß aufgehoben werden.

3) Die Dauer des Aufenthalts, welche die Armenzuständigkeit erwirbt, muß gleichmäßig sein.

4) Der Erwerb dieser Zuständigkeit wird nur durch die nicht persönliche, sondern wirthschaftliche Armuth und die daraus folgende wirkliche Unterstützung unterbrochen.

5) Jede Armengemeinde hat die Pflicht, diese Unterstützung eine gewisse Zeit hindurch fortzusetzen, aber nach Ablauf dieser Zeit die Ueberweisung an die natürliche Heimath und die daraus folgende natürliche Zuständigkeit durch Geburt und Ehe eintreten zu lassen.

Es ist, wie wir glauben, hieraus vor allen Dingen Eins klar. Es ist unmöglich, das Heimathswesen oder die Armenzuständigkeit als letzten Theil der administrativen Ordnung der Bevölkerung auf Grundlage der Gemeindeangehörigkeit zu ordnen. Der Grund alles Streits sowie aller Unklarheit in der Theorie und der Verschiedenheit der Gesetzgebungen und ihrer Widersprüche liegt eben in nichts anderem, als daß der wesentliche organische Unterschied zwischen Ortsangehörigkeit

Digitized by Google

und Armenzuständigkeit, Gemeindewesen und Heimathswesen, noch nicht erkannt ist. Im Gegentheil gehört die ganze Lehre von dem erstern der Lehre von der vollziehenden Gewalt, speziell der Lehre von der Selbstverwaltung, die Lehre von dem letztern der Lehre von der innern Verwaltung, speciell vom Hülfswesen. Es ist nicht möglich, sich über das Heimathswesen klar und einig zu werden, ehe man sich über das Armenwesen klar und einig ist. Erst aus dem Princip für die Armenverwaltung wird das Princip, die Klarheit und Gleichartigkeit für das Heimathwesen auch in Deutschland hervorgehen.

Wir dürfen uns daher hier begnügen, nur die Quellen des geltenden Rechts für den gegenwärtigen, aus den obigen Gründen unmeßbar verwirrten Zustand des Heimathswesens in Deutschland anzuführen, da wir ihn in jeder Beziehung nur als einen Uebergangszustand anerkennen können.

### Literatur und Gesetzgebung für das deutsche Heimathsrecht.

Im Allgemeinen muß man bei jeder Beurtheilung von Literatur und Gesetzgebung namentlich über Gemeindeangehörigkeit und Heimathswesen festhalten, daß die beständige Verschmelzung beider Begriffe und der mehr oder weniger klar ausgesprochene Grundgedanke, daß das Heimathsrecht nur ein Theil der Gemeindeangehörigkeit sei und sein, und also auch als solches verstanden und organisirt werden solle, eine eingehende Kritik von unserm Standpunkte gar nicht als thunlich erscheinen läßt. Es ist eben auf diesem Wege zu keinem Resultat zu kommen; nicht einmal darüber wird man einig, ob nicht auch das ganze Indigenationsrecht mit in das Heimathsrecht hinein gehöre. So hat Weiske in seiner sonst trefflichen Einleitung zu seiner „Sammlung neuer deutscher Gemeindegesetze". 1848 das Heimathswesen gar nicht berührt. Döhl in seiner „Armenpflege des preußischen Staats" 1860 läßt dafür wieder das Gemeinderecht weg; Bitzers oben angeführtes Werk wirft Buntes durcheinander; die höchst geschmackvoll gearbeitete und in ihrem Gebiete wohldurchdachte kleine Schrift von Varnbühler: „Ueber die Frage eines deutschen Heimathsrechts" 1864 hat sich leider wesentlich auf jenes wunderliche Gebiet beschränkt, welches wir das internationale Heimathsrecht unter den einzelnen deutschen Staaten nennen müssen, ohne auf das innere Heimathsrecht der einzelnen Staaten einzugehen; Schäffle, Deutsche Vierteljahrs-Schrift 1853 bleibt sehr unklar; Swieceny (s. u.) verschmilzt es vielfach mit dem Staatsbürgerthum; Stubenrauch läßt wieder das Gemeinde-

Digitized by Google

wesen bei der Armenpflege weg; Rönne gelangt sogar dazu, folgenden Satz auszusprechen: „Die Staatsgenossenschaft, also das Staatsbürgerrecht im weitesten Sinn, oder das Indigenat (Staatsangehörigkeit, Heimathsrecht, Inkolat) bildet die Bedingung der Rechte einer Person als Glied der Staatsverbindung.“ I. §. 86. Es wäre leicht, mehr Beispiele anzuführen. Doch muß ehrend hervorgehoben werden, daß Kries in seinem oben citirten Werk Gemeinderecht und Heimathswesen schon richtig scheidet, und daß Pözl mit seiner gewöhnlichen Klarheit, und Bluntschli Staats-Wörterbuch Art. „Staatsbürgerrecht“ eine vortreffliche Uebersicht über die geltenden Rechte für den Erwerb des Indigenats aufgestellt hat. Die Verwirrung der Begriffe ist vollständig. Von einer Auffassung der administrativen Ordnung der Bevölkerung als eines selbständigen Gebietes der Verwaltung, von Verbindung der Competenz und Zuständigkeit damit ist keine Spur vorhanden. Speziell die Gemeindeangehörigkeit und das Heimathwesen sind unverstanden. Das wird erst mit der neuen positiven Armenordnung besser werden. — Unsere nächste Aufgabe wird es sein, nur erst einmal das bestehende Recht, namentlich der Heimath, zu charakterisiren.

Oesterreich. Unzweifelhaft das Beste über das österreichische Heimathswesen enthält die Arbeit von Fr. Swieceny: Das Heimathrecht in den kais. königl. österreichischen Kronländern mit constituirten Ortsgemeinden. Die Erwerbung und der Verlust der österr. Staatsbürgerschaft. Zweite Auflage. 1861. Swieceny hat die historische Entwicklung nur bis zu Anfang dieses Jahrhunderts zurückgeführt. Das frühere Recht der Angehörigkeit, das bereits unter Maria Theresia feste Gestalt gewinnt und den zehnjährigen Aufenthalt als Grundlage des Erwerbs der Armenzuständigkeit, nicht des Gemeindebürgerrechts, feststellt, ist ausführlich bei Kopetz in seiner Politischen Gesetzeskunde, B. I., zusammengestellt. Vielfache Bestrebungen, ein vom Gemeinderecht verschiedenes, selbständiges Heimathsrecht aufzustellen, haben wesentlich darum zu nichts führen können, weil glücklicher Weise die Armenpflicht noch keine staatsbürgerliche geworden ist. In Oesterreich gelten für die Armenunterstützung wesentlich dieselben Principien wie in Frankreich. Festzuhalten ist nur, daß das alte Gemeinderecht wie das Heimathswesen bis 1848 in jedem Kronland, und oft in jedem Ort, anders war. Das Dekret vom 30. August 1820 mit seinen Erläuterungen (Swieceny S. 17 — 19) bestimmte die natürliche Heimath. Der Erwerb der gewerblichen Heimath durch zehnjährigen (ununterbrochenen) Aufenthalt ist seit der Resolution vom 16. Mai 1754 anerkannt auch für alle, „welche als unbehauste Inwohner ihr Gewerbe

Digitized by Google

und Profession getrieben, und sogestaltig bis zur erfolgten Mühseligkeit die gemeine Last mitzutragen geholfen haben." Kopetz und Swieceny S. 9 — 12. Die Uebersiedelungen wurden geregelt durch Dekret vom 7. December 1821 und namentlich wegen der Conscription an die behördliche Bewilligung gebunden. Später sind die betreffenden Verordnungen meist für die einzelnen Kronländer erlassen. Vergl. namentlich die Verordnung vom 15. December 1837 für Oesterreich unter der Ens und andere. (Swieceny S. 25 ff.) Die erste einheitliche Gesetzgebung war durch das Gemeindegesetz vom 17. Mai 1849 eingeführt. Das Wesentliche war dabei der Erwerb der Gemeindeangehörigkeit, die als „Gemeindeverband" bezeichnet wird (klar ist man nicht über das Heimathswesen) durch vier Jahre statt der früheren zehn; doch hebt der Heimathsschein den Erwerb auf. Die Bestimmung, daß der Niedergelassene ein Recht zur Aufnahme wieder durch zehnjährigen Aufenthalt, den „unbescholtenen Ruf" und sogar den Vermögensnachweis erwirbt, bezieht sich nicht auf die Heimath oder die Armenzuständigkeit, sondern auf das Gemeindebürgerrecht; es hat das Gesetz beide Verhältnisse nicht klar unterschieden; auch gilt dies Recht nur bezüglich einiger Gemeinden (Swieceny §. 24). Auch das neue Gemeindegesetz vom 24. April 1859 (Manz'sche Gesetzessammlung Heft IX.) bleibt in derselben Unbestimmtheit, ohne Unterscheidung zwischen Gemeindebürgerrecht und Heimath, indem es den Begriff der „Zuständigkeit zu einer Ortsgemeinde" festhält und für den Erwerb derselben (§. 39) die alten vier Jahre, den guten Leumund und den Vermögensnachweis voraussetzt. Verweigert die Gemeinde die Aufnahme — (doch wohl in das Bürgerrecht, denn die Armenzuständigkeit gewinnt der Einzelne wohl ohne sein Ansuchen, da nichts darüber bestimmt ist) so entscheidet die politische Behörde. — Das neueste Gesetz vom 3. December 1863 ordnet diese Grundsätze für das ganze Reich. Bitzer hat, wie es freilich bei den deutschen Gelehrten Regel ist, von österreichischen Gesetzen und Literatur gar nichts gewußt.

Preußen und seine Armenpflege. Preußens Recht der Armenpflege ist ohne Zweifel das interessanteste und reichste von allen. Denn der wesentliche Unterschied zwischen Preußen und den übrigen deutschen Staaten besteht darin, daß Preußen zuerst die Verpflichtung der Ortsgemeinde zur Armenunterstützung definitiv ausgesprochen, und dadurch das hervorgerufen hat, was dem richtigen Verständniß der Sache am meisten entgegensteht, namentlich die bis auf den heutigen Tag dauernde Verwechslung oder Verschmelzung von Ortsgemeinde und Armengemeinde. Die Folge dieses entscheidenden Fehlers war die, für die Armenzuständigkeit an die Orts-

Digitized by Google

gemeinden eine eigene Gesetzgebung machen zu müssen, ohne doch eine eigene Verwaltnng des Armenwesens herzustellen. Preußen hat dadurch dem durchgreifenden Charakter der deutschen Armenverwaltung in jenem nicht glücklichen Sinne entschieden, und es wird lange Zeit brauchen, ehe wir darüber hinauskommen. Sein Recht ist es, welches eben den charakteristischen Unterschied zwischen der englischen, französischen und deutschen Armenpflege constituirt, und bei welchem alle deutschen Staaten dann bis auf die allerneueste Zeit stehen geblieben sind. Allerdings gehört die genauere Darstellung dieses Rechts der Lehre vom Armenwesen; allein das Princip desselben ist zugleich constitutiv für diesen ganzen Theil der administrativen Bevölkerung, und wir müssen es um so mehr hervorheben, als weder Döhl, noch selbst Rönne und Bitzer es erkannt haben. Der leitende Grundsatz der Armenverwaltung Preußens ist nämlich der, daß die Aufgabe der Verwaltung überhaupt in Beziehung auf das Armenwesen nicht weiter gehe, als bis zur administrativen Ueberweisung der Armen an die zur Unterhaltung derselben verpflichtete Ortsgemeinde. Wie sich die Ortsgemeinde dieser Pflicht entledigt, ist dann lediglich ihre eigene Sache. Die Staatsverwaltung kümmert sich darum nicht. Die Armengesetzgebung hat es nach diesem preußischen Princip daher auch nur mit der Aufstellung derjenigen Grundsätze zu thun, vermöge deren die Armenzuständigkeit für die Ortsgemeinden geregelt werden soll. An der örtlichen Gränze der Gemeinde hört die Thätigkeit der Armenverwaltung auf. Es ist keine Spur einer höheren socialen Auffassung, kein ethischer Anklang in diesen Gesetzen. Sie sind das erste System der Manipulation mit der Armenzuständigkeit, dem ganzen inneren Organismus des preußischen Staats entsprechend. Daher verstehen auch die preußischen Staatsrechtslehrer, wie Rönne und Döhl unter dem Armenwesen im Grunde nichts, als die Ordnung der Armenzuständigkeit, und da ihnen gar nicht die Frage kommt, ob denn nicht Verwaltung der Ortsgemeinde und der Armengemeinde möglicher Weise etwas Verschiedenes sein könnte, so sprechen sie gar nicht vom Armenwesen, sondern nur von der Armenpflege, während sie andrerseits die Armenzuständigkeit an die Ortsgemeinde wieder ganz von der Gemeindeangehörigkeit und dem Gemeindewesen sondern. Preußens Armenpflegerecht ist ein Schematismus der zur Armenpflege Berechtigten und Verpflichteten, und es wird lange dauern, bis diese Auffassung selbst, und mit ihr die Organisation eine höhere und edlere werden wird. Diesen Charakter hat Preußens Heimaths- und Armenrecht schon von Anfang an. Das Edikt von 1696, die Armen- und Bettlerordnung von 1701, die neue von 1708 enthalten die gesetzliche Verpflichtung

Digitized by Google

zur Verpflegung der Armen (ohne Unterschied) für die Ortsgemeinde. Das Edikt vom 10. December 1720 führt die Geburtsheimath ein. „Diese Armen- und Bettlerordnungen" sagt Bitzer S. 184 „hatten überwiegend den Zweck, die Armen, namentlich die herumziehenden Bettler, den bürgerlich kirchlichen Armenverbänden nach Grundsätzen der ausgleichenden Gerechtigkeit zuzuweisen." Und so ist es geblieben. Daß dabei eine große formale Klarheit gewonnen ward, ist allerdings anzuerkennen; namentlich daß man sich bald darüber einig ward, daß auch die „Gutsherrschaften" nichts anderes seien, als eine bestimmte Form der Gemeinden und daher mit ihnen gleiche Verpflichtungen haben. Die nächste gleichfalls formale Folge war dann die, daß die Gemeindeordnungen sich mit dem Armenwesen und speziell mit dem Heimathsrecht gar nicht beschäftigen, sondern bei dem allgemeinen Begriff der „Mitglieder der Gemeinde" stehen blieben, wobei dann die verschiedenen Systeme der Gemeindeordnungen verschiedene Rechte haben. (Siehe Vollziehende Gewalt, Selbstverwaltungskörper S. 431 ff., Rönne II. S. 428.) Bei einigen wird es jedoch ausdrücklich ausgesprochen, daß „in wiefern die Gemeinden einer anziehenden Person die Niederlassung zu gestatten haben, nach den hierüber bestehenden besondern Vorschriften zu beurtheilen" sei. Westphälische Land-Gemeinde-Ordnung §. 10. Weiske S. 14. Daraus entstand dann das auch für die sonst so klare Gesetzgebung Preußens so unerquickliche Verhältniß, daß das Gemeindebürgerrecht und das Armenzuständigkeitsrecht zwar klar, das Recht der Niederlassung zum Zweck der Erwerbung der gewerblichen Heimath dagegen im Grunde trotz des Gesetzes von 1842 eben so unsicher ist, als im ganzen übrigen Deutschland (Rönne I. §. 90). — Die natürliche Folge der gänzlichen Abwesenheit eines Princips für die Armenverwaltung und für das damit unabänderlich verbundene Verhältniß von Ortsgemeinde und Armengemeinde. Das schematische System der pflegpflichtigen Ortsgemeinden, die also noch immer die Armenheimath sind, hat sich dabei ziemlich festgestellt, namentlich nachdem die durch das Landarmen-Reglement von 1797 begründeten und durch das Armenpflege-Gesetz vom 31. December 1842 dann genauer ausgeführten Landarmenverbände die Lücke in dem System der Armengemeinden zwischen Dorf und Herrschaft formell ausgefüllt hatten. Was es darnach mit dem abstrakt anerkannten, aber praktisch wieder in jedem einzelnen Fall theils beschränkten, theils aufgehobenen Princip der Freizügigkeit auf sich hat, läßt sich leicht ermessen. Wir sind vollkommen außer Stande, die Freizügigkeit mit der durch das Gesetz von 1842 erlassenen Bestimmung zu vereinigen, daß diejenigen, welche nicht hinreichende

Digitized by Google

Kräfte besitzen, sich ihren und der Angehörigen nothdürftigen Lebensunterhalt zu verschaffen" der Aufenthalt verweigert werden darf. (§. 4); auch das Gesetz vom 21. Mai 1855 hat dies nicht wesentlich geändert, da dasselbe den Erwerb eines Wohnsitzes zur Voraussetzung hat, und ein „Wohnsitz" keine volkswirthschaftliche Definition zuläßt. Uebrigens ist das Gesammtresultat für Erwerb und Verlust der Armenzuständigkeit nach diesen Gesetzen das, daß dieselbe bei einem erworbenen Wohnsitz nach Einem, ohne solchen nach Drei Jahren gewonnen wird, wenn nicht die Verweigerung des Aufenthalts eintritt, worüber die amtliche Behörde entscheidet. Bitzer S. 182 — 192. Döhl S. 39 — 124. Die speziell preußische Literatur bei Rönne II. §. 339. Warum Bitzer alles das nicht benützt hat, was Rönne hier angibt, ist nicht recht ersichtlich. Oder ward ihm auch durch die ganze Armenrechtsliteratur Preußens die eigentliche Frage nicht klarer? Es scheint fast so, denn sein neuestes Werk über die Armenarbeitshäuser zeigt, daß er mit richtigem Takt den alten Weg verlassen hat.

Bayern. Das bayerische System der Angehörigkeit verdient wieder eine besondere Aufmerksamkeit, da es sowohl von dem österreichischen als dem preußischen in Princip und Form sehr verschieden ist, und als dasjenige angesehen werden muß, welches die Deutschland eigenthümliche Vermischung der ständischen und der polizeilichen Angehörigkeit in einem leider noch sehr unvollständigen, und daher einheitlich schwer oder gar nicht darstellbaren Bilde enthält.

Die allgemeine Grundlage ist auch hier die Gemeindeordnung, das Edict vom 17. Mai 1818, das als ein Theil der Verfassung angesehen werden kann, und das in der „Revidirten Verordnung, die Verfassung und Verwaltung der Gemeinden im Reiche betreffend" von 1834 (bei Weiske S. 70 ff.) in allen wesentlichen Punkten zum Grunde liegt. Pözl (Bayerisches Verfassungsrecht §. 93) zeigt uns das Gemeindeangehörigkeitswesen in seiner eignen theoretischen Uebergangsgestaltung, wie es durch den Einfluß der reinen Ideen auf die alten Zustände hervorgerufen ward, eine Gestaltung, die eben wenig oder gar keine Vergleichung mit England und Frankreich zuläßt, und selbst von der neuen freieren Gestaltung in Oesterreich und Preußen wesentlich abweicht. Nach diesem noch jetzt bestehenden Recht scheiden sich die Gemeindeangehörigen in wirkliche Gemeindeglieder oder Gemeindebürger (mit ständigem Wohnsitz, Grundbesitz oder besteuertem Gewerbe) in Schutzverwandte, die bloß ansässig sind, und in eine dritte Classe, welche bloß Heimathsrecht oder einen dauernden Aufenthalt oder Miethe und Inleute haben. Es ist auf den ersten Blick klar, wie diese Unterscheidung nur der Reflex der früheren Gemeindeordnung ist, und

Digitized by Google

gar keine feste juristische Substanz darbietet, so weit es sich nicht um Vertheilung der Gemeindegründe, die aber ja vorübergehend ist, um das Gemeindebürgerrecht, das aber nur den Antheil an der Verfassung der Gemeinde bildet, und das Heimathswesen handelt. Auch hier herrschte daher das einfache deutsche Princip, die Ortsgemeinde oder Armenverwaltungsgemeinde zu erhalten, und daher mit der Ansässigmachung den Erwerb des Heimathsrechts, also die Armenzuständigkeit zu verbinden. Nun hatte die Verordnung vom 17. November 1816 das Armenwesen geordnet, und die Unterstützung unbedingt der Ortsgemeinde überwiesen, während die Aufnahme in die letztere ihr selbst zwar für das Bürgerrecht, nicht aber für das Schutzrecht, also nicht für das Heimathsrecht, belassen war. Die Folge war, daß die Gemeinden jetzt, um durch das Schutzbürgerthum, dessen Erwerb von ihnen nicht abhängig war, sich nicht eine unbestimmte Masse von Verpflichtungen aufzuladen, anfingen gegen die freie Niederlassung als solche zu kämpfen und daß dadurch zugleich das Heimathsrecht in Frage kam. Die Regierung ward dadurch gezwungen, neben der Gemeindeordnung und dem Armenpflegerecht noch ein Gesetz über das Heimathsrecht (vom 11. September 1825) zu erlassen, dessen Grundgedanke es war, die Armenzuständigkeit mit der Angehörigkeit an die Gemeinde allerdings zu identificiren. Das war an sich recht gut, allein das Heimathsgesetz bestimmte, daß das Heimathsrecht und also die mit ihm jetzt identische Armenzuständigkeit durch die erlangte Ansässigkeit erworben werde, und jetzt concentrirte sich daher die Frage darin, wann eben diese Ansässigkeit erworben sein solle. Diese Frage, immer die Kernfrage im ganzen Heimathrecht, erzeugte demnach ein neues Gesetz über die Ansässigmachung und Verehelichung, das mit der Generalordnung von 1834 zugleich revidirt ward, und bei Weiske der letztern hinzugefügt ist. Nach diesem letzteren Gesetz erscheint nun das eigenthümliche Verhältniß, daß die Ansässigmachung in Bayern nicht bloß dieselben, sondern noch größere Schwierigkeiten hat als der Erwerb des Gemeindebürgerrechts, indem dieselbe von den „Vorbedingungen" des „guten Leumunds" und sogar der Vollendung des „vorschriftmäßigen Schulbesuchs" abhängen soll! (§. 1.) Man sieht ganz deutlich die Kleinlichkeit und Hartnäckigkeit des Kampfes der Gemeinden gegen die Uebernahme der Armenzuständigkeit vermöge der Niederlassung, deren Folge dann wieder im Aufhören der freien Bewegung der Bevölkerung mit all ihnen nicht günstigen Consequenzen ist. Und doch beruht dieß ganze System auf dem Grundsatz, daß die Ortsgemeinde zugleich die Verwaltungsgemeinde des Armenwesens (Armengemeinde) sein soll, was weder dem großen Unterschiede in der Größe und dem Besitz der

Digitized by Google

Ortsgemeinde bei der Gleichartigkeit der Armenpflege, noch den immer größeren Ansprüchen entspricht, welche das Armenwesen machen muß. Daher denn auch die Unmöglichkeit, eine einheitliche Darstellung zu geben, wie es Pözl, Verfassungsrecht §. 29 und 101, Verwaltungsrecht §. 87 und 92, und die noch resultatlosere Auffassung Bitzers S. 192 zeigen. Es ist wohl überhaupt das der Uebelstand bei den Bearbeitungen des positiven Verwaltungsrechts, daß sie gewissermaßen das Recht verlieren, das was sie vorfinden, als Uebergangsstadium darzustellen, und somit die einzige Bedingung der Klarheit, die für solche Zustände gilt, die historische Kritik nicht für sich verwenden dürfen.

Württemberg. Allerdings ist es nicht zu verkennen, daß der Grundgedanke für Gemeindeangehörigkeit und Heimathswesen in Württemberg freier ist als in Bayern, und es ist von großem Interesse, diese Erscheinung in Uebereinstimmung mit unserer Ansicht wesentlich auf die, schon ursprünglich in Württemberg zu Tage tretende Tendenz basirt zu sehen, jene verderbliche Identificirung von Ortsgemeinde und Armengemeinde nicht in ihrem vollen Umfange zuzulassen. Dennoch hat auch Württemberg sich derselben nicht erwehren können. Der Ausdruck jener freieren Idee des Heimathwesens bildet hier der Gedanke, der mit dem englischen verwandt ist, die Armenpflicht mit dem Kirchspiel statt mit der Ortsgemeinde zu verbinden. Die Sicherheitspolizei indeß, welche das Vagabundiren beschränken wollte, und keine durchgeführte Gestaltung größerer Armengemeinden vorfand, sah sich mit Anfang unseres Jahrhunderts gezwungen, die Unterstützung der Armen doch der Ortsgemeinde zuzuweisen (Verordnung vom 11. September 1807), was dann in das Gemeindeedict von 1818, und speziell in das Bürgerrechtsgesetz vom 15. April 1828 überging. Damit war auch in Württemberg für die ächt deutsche Frage nach dem Unterschied zwischen Bürger und Angehörigen, die hier „Gemeindebeisitzer" heißen, eröffnet. Die Verfassung von 1819 bestimmt §. 61, 63, daß „jeder Staatsbürger einer Gemeinde als Bürger oder Beisitzer angehören müsse." Die Aufnahme in das Staatsbürgerrecht wird dann in der allgemeinen deutschen, halb feudalen, halb freien Auffassung durch Besitz, Gewerbe, formelle Aufnahme und ein Eintrittsgeld normirt; die zweite wichtige Frage blieb nach dem Erwerb der Armenzuständigkeit, die auch in Württemberg den eigentlichen Inhalt des Beisitzerrechts bildet. Bitzer (S. 226—241) hat die Berathungen und Gesetze, die daraus entstanden, sehr gut dargestellt — merkwürdiger Weise ohne Mohl zu benützen, wie er freilich bei Bayern auch Pözl nicht anführt, und bei Sachsen Funke nicht zu kennen scheint. Offenbar nun stehen das Verwaltungsedict vom

Digitized by Google

1. März 1822 und das Gesetz über das Gemeindebürger- und Beisitzrecht vom 4. December 1833 (bei Weiske S. 129—177) im Wesentlichen auf dem alten Standpunkt — möglichste Abhängigkeit des Erwerbes des Beisitzrechts von der Zustimmung der Gemeinde zur Niederlassung, damit sie nicht die Armenpflicht zu übernehmen nöthig habe — ein Grundsatz, dessen Widerspruch mit der natürlichen Ordnung und mit den §. 62. 63 der Verfassung dann wieder ausgeglichen wird, indem die Behörde diejenigen, welche sich ein solches Besitzrecht nicht haben erwerben können, der Geburtsgemeinde als natürliche Heimath einfach zutheilt. Unbegreiflich, wie man nicht sah, daß dabei im Grunde niemand gewann, denn der durch Geburt zur Heimath Berechtigte ward ja jeder Gemeinde eine zuletzt doch unvermeidliche Last gerade durch den Grundsatz, vermöge dessen dieselbe Gemeinde den Erwerb der Ansässigkeit erschwerte! War es dann nicht klar, daß, wenn man bei sich den Erwerb der Armenzuständigkeit erleichterte, man in demselben Grade die Wahrscheinlichkeit gewann, daß der Geburtsberechtigte sein Anrecht auf Armenunterstützung durch Erwerb der Ansässigkeit bei einer andern Gemeinde verlieren werde? Alle diese Dinge lassen sich wie gesagt nur historisch erklären. Allein daneben zeichnet sich Württemberg vortheilhaft dadurch wie wir glauben vor allen andern Staaten Deutschlands aus, daß es allein die Idee der Armengemeinde als Verwaltungsgemeinde für das Armenwesen festgehalten und in neuester Zeit noch weiter entwickelt hat. Schon die alten „Kastenordnungen" erkennen, wie Mohl (Verwaltungsrecht §. 204 ff.) es richtig auffaßt, eine gewisse Connexität der Gemeindekassen zur Armenunterstützung an. Das was das Gesetz vom 17. September 1853 (Bitzer S. 230) darüber bestimmt, ist im Grunde nur die Wiederholung und genauere Formulirung des älteren Rechts. Darnach soll es für die Armenunterstützung „zusammengesetzte Gemeinden" geben; das Verhältniß derselben zu den einzelnen Ortsgemeinden, aus denen sie gebildet sind, beruht bei der Armenunterstützung jedoch nur auf einer subsidiären Hülfsverpflichtung des Ganzen für den Theil, da zunächst noch jede Ortsgemeinde Armengemeinde ist. Das ist so offenbar eine halbe Maßregel, daß es überflüssig scheint, speziell darauf aufmerksam zu machen. Ohne uns auf die Kritik im Einzelnen einzulassen, muß hier die Bemerkung genügen, daß eben vermöge dieser Unentschiedenheit in der Hauptsache die ganze Ordnung der Armenzuständigkeit und des Heimathswesens dieselbe geblieben ist, mit all ihren verkehrten Rechtsfolgen und Streitigkeiten. Und wenn irgendwo, so wird hier der Satz klar, daß jede wie immer geartete Armenverwaltung erst dann als eine fertige und genügende anerkannt werden kann, wenn sie, indem sie das

Digitized by Google

Gemeindebürgerrecht unberührt läßt, das der vollziehenden Gewalt gehört, das Heimathswesen dagegen oder die administrative Armenzuständigkeit auf Grundlage der neuen Armenverwaltungsgemeinden ordnet.

Sachsen. Es dürfte im Grunde kein Zweifel sein, daß unter allen deutschen Staaten das Königreich Sachsen derjenige ist, der sich durch die umfassende Grundlage seiner Gesetzgebung über Armenwesen und durch richtiges Verständniß der Heimathsfrage am meisten auszeichnet. Sein Gemeindebürgerrecht hat im Grunde keine besondere Eigenthümlichkeiten gegenüber den übrigen deutschen, nur daß die Gemeindegesetzgebung hier den Ortsgemeinden große Freiheit in der Bildung der Localstatute einräumt. Von Bedeutung dagegen ist die Landgemeindeordnung vom 7. November 1838 (Weiske S. 105 ff.) In ihr sehen wir den Gedanken ausgesprochen, auf dem wohl überhaupt die Zukunft des Gemeindewesens in Deutschland beruht, und den wir eben so in Württemberg antreffen — §. 17. Auch können mehrere benachbarte Orte, deren jeder bisher eine Gemeinde gebildet hat, zu einer Gesammtgemeinde vereinigt werden, worüber nach §. 28 wieder die in diesen Dingen in Sachsen überhaupt sehr mächtige Regierung zuletzt entscheidet. Diese Gesammtgemeinden sind die natürlichen Grundlagen der Verwaltungsgemeinden, und der Gedanke, der hier in der Gemeindeordnung zur Geltung kommt, hat denn auch fast von jeher schon das Heimaths- und Armenwesen durchdrungen. Nach Bitzer S. 200 ist allerdings schon seit dem 16. Jahrhundert der Satz festgestellt, daß die Stadt als Ortsgemeinde zugleich Armengemeinde sein solle; doch wird auf dem Lande statt der Ortsgemeinde vielmehr das Kirchspiel aufgestellt. (Schauberg, Entwurf einer Ortsarmenordnung. 1861. -Ausschreiben vom 1. October 1855). Die bestimmte Ordnung empfängt jedoch das Armenwesen wohl zuerst durch das Mandat vom 3. April 1729, welches das Betteln verbietet, und den Behörden den Befehl gibt, die Armen an ihrem Heimathsort zur Versorgung zu bringen, wobei als Heimath der Geburtsort, oder der Ort des mit Steuerzahlung verbundenen längeren Aufenthalts angesehen wird. Es ist dabei charakteristisch, daß die Entscheidung im streitigen Falle den Obrigkeiten zugewiesen wird, die freilich noch nach der Landgemeindeordnung Gerichte sind. Dieser Gedanke ist in Sachsen geblieben; denn noch nach der Landgemeindeordnung §. 20, Weiske S. 109 sind „Gesuche um Aufnahme in eine Landgemeinde bei der Obrigkeit anzubringen," welche entscheidet. Man sieht ganz deutlich hier den Charakter der Verwaltungsgemeinde den der Ortsgemeinde überragen. Dieselbe Idee greift dann für Heimaths- und

Digitized by Google

Armenwesen durch. Das Mandat vom 11. April 1772 (Bitzer S. 202) erneuert die Vorschriften von 1729, fordert aber zur Ansässigkeit schon einen Aufenthalt von „drei letzten Jahren." Doch wird, wir glauben hier zuerst in Deutschland das Zugeständniß gemacht, daß die auf diese Weise gebildeten Armenverwaltungsgemeinden das Recht haben sollen, „durch ihre Ortsobrigkeiten besondere bloß auf ihre Stadt oder Gericht abzielende Armenordnungen zu errichten und der Landesregierung zur Bestätigung vorzulegen." (Cod. August. I. Fortsetzung, 1. Abth. S. 545. §. XIV.) Dazu dürfen schon seit 1772 gemeinschaftliche Armenkassen errichtet werden, indem „entweder jeder Ort für sich oder sämmtliche zu einem Gerichte gehörige Orte zusammen die einheimischen Armen versorgen" (Bitzer S. 203.) Allerdings behielt dabei die Obrigkeit nach dem Geiste der damaligen Zeit immer die ausschließlich entscheidende Stimme, doch scheint die Verwaltung selbst eine sehr milde und verständige gewesen zu sein. Auf dieser Basis bildet sich nun das gegenwärtige Recht nach zwei Richtungen, in denen sich Sachsens Verwaltung vor allen andern deutschen auszeichnet. Zuerst zeigt sich nämlich die in den obigen Grundsätzen bereits festgestellte Scheidung der Armengemeinde von der Ortsgemeinde, welche Sachsen charakterisirt, in einer Auffassung des Heimathwesens, welche schon im Anfange dieses Jahrhunderts viel freisinniger und dem wirthschaftlichen Bedürfnisse entsprechender ist, als in irgend einem deutschen Staate. Schon die Entscheidungen auf die Vorstellungen des Landtages von 1811 stellen den Grundsatz auf, daß „jedem die freie Wahl zu lassen sei, an welchem Orte im Lande er sich nähren oder niederlassen wolle." Dieser Gedanke wird dann in dem gegenwärtig geltenden Heimathsgesetz vom 26. November 1834 weiter ausgeführt und hier zum erstenmale statt der „Gemeindeangehörigkeit" die „Heimathsangehörigkeit" jedem Staatsangehörigen zur Pflicht, was eben so rationell als das erstere irrationell erscheinen muß. Zwar ward dann die Ortsgemeinde „in der Regel" als Heimaths- oder Armengemeinde anerkannt, jedoch mit dem Rechte, sich für die Armenversorgung einer andern anzuschließen (§. 3). So ist hier die Verwaltungsgemeinde für das Armenwesen formell in die Gesetzgebung eingeführt, und das Heimathsrecht eben einfach auf die Armenunterstützung zurückgeführt. Der Erwerb dieses Heimathsrechts (oder der Armenzuständigkeit) ist gleichfalls in Sachsen eigenthümlich. Es wird erworben als natürliche Heimath durch Geburt, oder als gewerbliche Heimath durch Wohnsitz und Bürgerrecht, oder durch obrigkeitliche Ertheilung als administrative Heimath. Es scheint uns nach dem Ganzen, daß die größere Freiheit der Bewegung eben wesentlich durch dieß alte

Digitized by Google

obrigkeitliche Recht bedingt worden ist, das unseres Wissens in keinem andern Staate existirt. Jedenfalls ist im neuen Gesetz festgehalten, daß diese Ertheilung des Erwerbs des Heimathsrechts von Seiten der Obrigkeit nur unter Zustimmung der Organe der Heimathsgemeinde geschehen darf (§. 8). Der §. 9 und folgende bestimmten die Gesichtspunkte, welche für den Zweifel über das Eintreten der natürlichen Heimath (Geburt, Ehe u. s. w.) entscheiden müssen. Diese Bestimmungen sind allerdings sehr genau ausgeführt, und ist namentlich die Sammlung der betreffenden Entscheidungen bei Funke (Bd. II. S. 284 ff.) ein Beweis, daß die Beamteten das ihnen zustehende Recht mit großer Gewissenhaftigkeit anwenden. Unbedingt wird das Heimathsrecht durch fünfjährige Ansässigkeit (§. 8) erworben. Damit war für Sachsen jene Angst der Ortsgemeinde, als Armengemeinde die Unterstützungspflicht übernehmen zu müssen, gebrochen, und so wird es erklärlich, daß Sachsen neben der größten Freiheit in der örtlichen Bewegung zugleich die beste Armenverwaltung haben konnte, die wir in Deutschland kennen. Dieselbe gewann ihre definitive Gestalt durch das Gesetz vom 22. October 1840. Es ist nicht unsere Sache, hier auf dieselbe einzugehen. Allein gerade durch diese Armenordnung ward es klar, daß eine tüchtige Armenverwaltung ohne das Aufstellen von Armengemeinden nicht zu erreichen ist, während die letztern, wie Sachsen zeigt, allein im Stande sind, die große Unterscheidung zwischen der persönlichen und wirthschaftlichen Armuth, der Armuth erwerbsunfähiger und erwerbsfähiger Personen, auch in der Verwaltung durchzuführen, ein Grundsatz, auf dem unserer innigsten Ueberzeugung nach allein ein zugleich rationelles und ausreichendes System der Armenpflege errichtet werden wird. Hätte Bitzer seiner schweren Arbeit über Bezirksarmenhäuser und Zwangsarmenhäuser diese Unterscheidung zum Grunde gelegt, so würde er wohl noch Bedeutenderes geleistet haben. Was nun endlich das Recht der Niederlassung in dieser so gebildeten Armengemeinde betrifft, so hat das Heimathsgesetz dieselben in §. 17 im Geiste des früheren Rechts dahin bestimmt, daß „Niemandem die Niederlassung in irgend einem Heimathsbezirk (Armenverwaltungsgemeinde) versagt werden darf, der einen Heimathschein und einen Verhaltschein (daß innerhalb eines Jahres keine Ausweisung gegen ihn stattgefunden) besitzt, wobei jedoch die polizeiliche Ausweisung wegen bloßer Dienstlosigkeit keinen Grund abgeben soll, die Niederlassung zu verweigern. Vortrefflich sind dabei die Vorschriften über das Verhalten der Hospitäler, Arbeitshäuser u. s. w. in der Armenordnung §. 59. Es muß der Darstellung des Armenwesens überlassen bleiben, hier genauer einzugehen. — Warum Weiske nicht das Heimathsgesetz und die

Digitized by Google

Armenordnung in seiner ohnehin nicht umsichtig angelegten Sammlung aufgenommen, ist nicht abzusehen.

Hannover. Während in Sachsen die freie örtliche Bewegung der Bevölkerung durch die Erhebung der Armengemeinde über die Ortsgemeinde ermöglicht worden ist, zeigt Hannover in einem höchst lehrreichen Beispiel, wie die besten Intentionen der Regierung zu keinem rechten Resultat führen, so lange beide noch identisch sind. Es ist kein Zweifel, daß die Idee des Wohnorts oder Aufenthaltsgesetzes vom 6. Juli 1827 wie das Ausschreiben der Landdrostei Lüneburg vom 6. October 1840 ausdrücklich sagt, „auf Beförderung der Freizügigkeit" gerichtet war. Allein da die enge Ortsgemeinde zugleich Armengemeinde blieb, so entstanden beständige Streitigkeiten theils unter den Gemeinden, theils zwischen Einzelnen und Gemeinden, für welche dann der Grundsatz angenommen ward, daß das Recht des Aufenthalts nicht von der Gemeinde, sondern von der polizeilichen Erlaubniß abhänge; die Armenzuständigkeit wird dann erst (wie in Sachsen) mit fünf Jahren erworben. Hat die Gemeinde Bedenken, so muß und kann sie dafür sorgen, daß der Betreffende vor Ablauf dieser Frist ausgewiesen werde, ein Verhältniß, in welchem die Elemente der Freiheit der Bewegung bei der Obrigkeit, die der Beschränkung bei den Gemeinden liegen. Uebrigens ist das Verhältniß in den verschiedenen Theilen des Königreichs hier wie an andern Punkten wieder sehr verschieden, was nicht bloß die Uebersicht für die Theorie, sondern auch die gute Verwaltung in der Praxis wesentlich erschwert. Weiske hat wunderlicher Weise als Quelle nichts anzuführen gewußt, als das Landesverfassungsgesetz vom 6. August 1840. Doch existirt eine ziemlich reiche Sammlung von Ekhardt, Gesetze, Verordnungen und Ausschreiben für das Königreich Hannover, 1840, in 7 Bänden. Bitzers Darstellung (S. 216—226) übersieht die noch geltenden Verschiedenheiten. Das Ganze ist ein neuer Beweis von der bedeutsamen Thatsache, wie wenig die deutsche Staatswissenschaft von Deutschland weiß!

Wir würden jetzt gerne diese Aufzählung weiter auf die einzelnen Staaten ausdehnen. Allein theils scheinen uns die wichtigsten und herrschenden Modalitäten in dem Obigen erschöpft, theils stehen uns auch keine ausreichenden Quellen zu Gebote, da bekanntlich das innere Verwaltungsrecht der kleinen deutschen Bundesstaaten selten oder gar nicht bearbeitet ist. Nach dem was uns vorliegt, dürften die Grundformen sowohl der Gemeindeangehörigkeit als der Armenangehörigkeit in dem eben Enthaltenen gegeben sein. Es bleiben uns daher nur zwei Wünsche übrig.

Der erste wäre der, daß wenn für die ausreichende Kunde des

Digitized by Google

geltenden Rechts wissenschaftliche Sammlungen angelegt werden, wie sie von Weiske und zum Theil von Zachariä versucht worden sind, man dabei die Gemeindeangehörigkeit mit dem Gemeindebürgerthum für sich, und die Gesammtheit aller das Heimathsrecht betreffenden Bestimmungen gleichfalls für sich ins Auge fasse. Nur dadurch, daß man in der Wissenschaft beide Gesichtspunkte trennt, wird man die Aufgabe der Gesetzgebung richtig beurtheilen.

Der zweite und wichtigere wäre der, sich darüber zu einigen, daß alle Bestrebungen, welche man in dem Rechte der freien Niederlassung, der Freizügigkeit, des gleichmäßig geordneten Heimathsrechts oder anders zusammenfaßt, als für sich bestehende zu keinem Resultate führen können und ziemlich leere Redensarten bleiben müssen. Das Heimathsrecht ist und bleibt eine Angehörigkeit oder Zuständigkeit an eine administrative Aufgabe, die Aufgabe der Armenpflege. Es ist daher grundsätzlich falsch, diese administrative Aufgabe nach einem gegebenen örtlichen Ganzen ohne Rücksicht auf seine Gränzen und Kräfte, also nach der Ortsgemeinde einzurichten, statt für diese Verwaltungsaufgabe einen ihr entsprechenden Verwaltungskörper, die Armengemeinde zu schaffen. Will man aber das, so muß man allerdings sich erst über die Aufgabe — die Armenverwaltung und ihre Bestimmung — einig sein, ehe man zur Bildung von Armengemeinden und zur Feststellung ihrer Verfassung fortschreitet. Bisher hat das deutsche Armenwesen den umgekehrten Weg eingeschlagen, und statt die Gemeinden nach dem Hülfswesen, das Hülfswesen nach den (Orts)-Gemeinden eingerichtet. Die Grundlage eines einheitlichen und guten Heimathsrechts in allen deutschen Staaten kann künftig nur ein gutes System der Armenverwaltung sein. Dieß aber wird wieder nur dann seinem Zweck entsprechen, wenn ihm die durchgreifende Unterscheidung der persönlich und wirthschaftlich Armen, der Erwerbsunfähigen und Fähigen, zum Grund gelegt, und somit die wissenschaftliche Unterscheidung zwischen Armenwesen und Hülfswesen zur Basis der Verwaltung überhaupt, speziell zur Basis der Leistungen der Gemeinden, und damit der Angehörigkeit gemacht, und den Ortsgemeinden die Erwerbsunfähigen, den Armengemeinden die Erwerbsfähigen, und den Stiftungen die Kranken überwiesen werden.



Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

HARVARD LAW LIBRARY

FROM THE LIBRARY
OF
RAMON DE DALMAU Y DE OLIVART
MARQUÉS DE OLIVART

RECEIVED DECEMBER 31, 1911

Digitized by Google

Digitized by Google